Die Wechselprolongation
in theoretischer, praktischer, rechtsvergleichender Betrachtung.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der hohen Juristischen Fakultät der Königlichen Universität Marburg

vorgelegt von

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Rudolf O. Reissert
Referendar.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1913.

Berichterstatter: Herr Professor Dr. Heymann.

Meinen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41556031_0009

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung.

1. Zweck der Arbeit 1
2. Beschränkung des Stoffs auf die vertragliche Prolongation 2

Form der Prolongation.

1. Mündliche Form 2
2. Schriftliche Form 3
3. Wechselmäßige Form 3

Theorie der Prolongation.

1. Definition der gebrauchten Begriffe und Angabe des Systems der Darstellung: aus den klargelegten Wirkungen ist das Wesen des Vertrags zu finden 4
2. Das Wesen der Prolongation
   a) in mündlicher Form ergibt sich aus den Wirkungen auf
      I. den Verfalltag 6
      II. dritte Wechselverbundene.
         A. Aval 9
         B. Mitaussteller 12
         C. Vormänner des Prolonganten 13
         D. Nachmänner des Prolonganten 19
      III. die Protestpflicht 22
      IV. die Verjährung 24
      V. Schlußfolgerung aus den Wirkungen auf das Wesen: wir haben ein zivilrechtliches pactum de non petendo intra certum tempus vor uns 31
   b) in schriftlicher Form
      I. unterscheidet sich nicht von der mündlichen Prolongation . 34
      II. Es kommt jedoch durch die Beurkundung eine neue Wirkung, die der Beweiserleichterung hinzu 41
   c) in wechselmäßiger Form stellt sich zum Unterschied von der einseitigen Prolongation als ein gegenseitiger Vertrag dar, der geschlossen werden kann
      I. unter Beibehalten und Verändern der alten Skriptur,
         A. sich dann als Novation darstellt 45
         B. so daß die alten Regreßrechte untergehen 46
         C. der ferner streng zu scheiden ist vom beschränkten Akzept; der geschlossen werden kann 47
      II. unter Schaffen einer neuen Skriptur 48
         A. sich dann nicht als Novation darstellt 49
         B. und bei Auseinanderfallen von Vertragsabschluß und Erfüllung auch nicht als ungültiger Vorvertrag 51

Seite

Praxis der Prolongation.

1. Einseitiger Prolongationsvertrag.
   a) Richtlinien zur Auslegung der Parteierklärungen 53
   b) Feststellung des Vertragsinhalts 58
2. Zweiseitiger Prolongationsvertrag.
   a) Abgrenzung von der einseitigen Prolongation 62
   b) Pflichten des Prolongatars 64
   c) Pflichten des Prolonganten 66
   d) Einreden
      I. gegen Klagen aus dem alten Wechsel 72
      II. gegen Klagen aus dem Prolongationswechsel 74
3. Zwei weitere Einreden, die gegen beide Arten von Prolongationsverträgen zu verwenden sind:
   a) Die clausula rebus sic stantibus 80
   b) Die exceptio doli 87
4. Anhang nicht wechselrechtlicher praktischer Rechtsfragen, die sich in Verbindung mit der Prolongation ergeben können:
   a) Kontokorrentvertrag 97
   b) Bedingungen 99
   c) Vertretungsmacht 99
   d) Diskont und Zinsen 102
   e) Prolongation der zivilen Bürgschaft 103
   f) Verjährung 104
   g) negligentia in exigendo 105
   h) Strafrecht 106

Rechtsvergleichung.

1. Österreich 106
2. Schweiz 107
3. Frankreich 108
4. England 110

Schluß.

Betrachtungen de lege ferenda 113

Literaturverzeichnis.

I. Darstellungen und Kommentare.

Basch, Wechselordnung. Erläutert. 7. Aufl. Berlin 1911.

Bernstein, W., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. Erläutert. Leipzig, Hirschfeld, 1898.

Biermann, Das bürgerliche Recht. 1908.

Borchardt-Goldschmidt, Die Handelsgesetze des Erdballs. Berlin, v. Decker, 1908.

Borchardt, S., Die allgemeine deutsche Wechselordnung mit Kommentar. 8. Aufl. Berlin, v. Decker, 1882.

Brauer, W., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. Erläutert. Erlangen, Enke, 1849.

v. Canstein, R., Lehrbuch des Wechselrechts. Berlin, Heymann, 1890.

Christ, A., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. 2. Aufl. Elberfeld, Lucas, 1878.

Crome, C., System des deutschen bürgerlichen Rechts. Leipzig, Mohr, 1902.

Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte. 3. Aufl. 1911.

Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches. Berlin, Guttentag, 1897.

Dernburg, H., Das bürgerliche Recht. Halle, Waisenhaus, 1906.

Dernburg, H., Lehrbuch des preußischen Privatrechts. 5. Aufl. Halle, Waisenhaus, 1894.

Endemann, F., Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 9. Aufl. Berlin, Heymann, 1903.

Enneccerus, L., Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 5. Aufl. Marburg, Ellwert, 1909.

Förster-Eccius, Theorie und Praxis des gemeinen preußischen Privatrechts. 5. Aufl. Berlin, Reimer, 1887.

Friedländer, I., Wechselordnung. 14. Aufl. Wien, Manz, 1905.

Glücksmann, R., Grundriß des Wechselrechts und Wechselverkehrs nach schweizerischem und deutschem Recht. Bern, Stämpfli, 1908.

Gareis, K., Wechselordnung. 8. Aufl. München, Beck, 1910.

Gareis, Lehrbuch des Handelsrechts. Berlin, Guttentag, 1909.

Goldschmidt, System des Handelsrechts im Grundriß. 3. Aufl. Stuttgart, Enke, 1891.

Grünhut, C. S., Das Wechselrecht. Leipzig, Duncker & Humblot, 1897.

Hagen, H., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. 2. Aufl. Leipzig, Roßberg, 1875.

Hartmann, B., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. Erläutert. Berlin, Heymann. 1882.

Hartmann, W., Das deutsche Wechselrecht. Berlin, Guttentag, 1869.

Herzog, Zum Begriff des Verstoßes gegen die guten Sitten im Bürgerlichen Gesetzbuch. In den Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts von R. und Fr. Leonhard 1910.

Hoffmann, E., Ausführliche Erläuterungen der allgemeinen deutschen Wechselordnung. Gießen, Heinemann, 1859.

Hölder, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1900.

v. Jhering, Der Zweck im Recht. 3. Aufl.
Kalessa, F., Handbuch des österreichischen Wechselrechts. 5. Aufl. Wien, Braumüller, 1859.
Kheil, C. P., Wechselrecht des österreichischen Kaiserstaats. Prag, André, 1854.
Kommentar der Reichsgerichtsräte zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Leipzig, Sebald, 1910.
Korn, A., Wechselordnung. Berlin 1909.
Kowalzig, F., Die allgemeine deutsche Wechselordnung. Erläutert. 3. Aufl. Berlin, Springer, 1882.
Kuntze-Brachmann, Das Wechselrecht. In Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Leipzig, Fues, 1884.
Lehmann, H. O., Lehrbuch des deutschen Wechselrechts. Stuttgart, Enke, 1886.
Leonhard, R., Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1900.
v. Liszt, Deliktsobligationen. 1898.
Lotmar, Der unmoralische Vertrag. 1896.
v. Mayr, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechts. Leipzig, Duncker & Humblot, 1903.
Meyer, F., Das Weltwechselrecht. Leipzig, Deichert, 1909.
Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin, Guttentag, 1881.
Ney, Ch., Das deutsche Wechselrecht. 3. Aufl. Berlin, Bahr, 1901.
Ostermann, P., Die Zahlung einer Schuld durch Wechsel. Diss. Erlangen 1899.
Planck, G., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl. Berlin, Guttentag, 1907.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Herausgegeben von Achilles, Gebhard, Spahn 1897.
Rehbein, H., Wechselordnung mit Kommentar. 8. Aufl. Berlin, Müller, 1908.
Rehbein, H., Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen. Berlin, Müller, 1899.
Renaud, A., Lehrbuch des allgemeinen deutschen Wechselrechts. 3. Aufl. Gießen, Ricker, 1868.
Rosenthal, M., Die Wechselordnung. Erläutert. In der Juristischen Handbibliothek, herausgegeben von Hallbauer. Leipzig 1908.
Rupé, M., Die Wechselverjährung. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1910.
Schneider, A., und **Fick, H.,** Das schweizerische Obligationenrecht. 2. Aufl. Zürich, Schulthes. 1896.
Schollmeyer, Das Recht der Schuldverhältnisse. München, Beck, 1900.
Stahl, L., Die clausula rebus sic stantibus im Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1909.
Stammler, R., Die Lehre von dem richtigen Recht. Halle 1902.
v. Staudinger, J., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 7./8. Aufl. München, Schweitzer, 1912.
Staub, H., Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin, Guttentag, 1907.
Staub, H., Kommentar zur Wechselordnung. Bearbeitet von Stranz. 8. Aufl. 1912.
Thöl, H., Das Wechselrecht. 4. Aufl. Leipzig, Fues, 1878.
Volkmar u. **Loewy,** Die deutsche Wechselordnung. Erläutert. Berlin, Guttentag, 1862.
v. Wächter, O., Enzyklopädie des Wechselrechts. Stuttgart, Maier, 1880.
v. Wächter, O., Das Wechselrecht. Stuttgart, Cotta, 1883.

Aubry et **Rau,** Cours de droit civil français. 5. ed. Paris, Marchal et Billard, 1897.

Herman, F., et **Darras, A.,** Code civil, annoté. Paris, Larose, 1898.
Lyon-Caen, Renault, Traité de droit commerciale. 3. ed. Paris, Pichon, 1901.

Byles, I. B., A treatise on the Law of Bills of exchange. 17. ed. London, Sweet and Maxwell, 1911.
Chalmers, M. D., A Digest of the Law of Bills of exchange, promissory notes, and cheques. 2. ed. London, Steven and Sons, 1881.
Chitty, F. W., On Bills of exchange and promissory notes. 11. ed. London, Steven and Sons, 1878.
Wertheim, F., Wörterbuch des englischen Rechts. Berlin, Puttkammer & Mühlbrecht, 1899.

II. Zeitschriften und Sammlungen.

Allgemeine Österreichische Gerichtszeitung. Wien, Manz.
Annalen der Großherzogl. Badischen Gerichte. Mannheim, Bensheimer.
Archiv für bürgerliches Recht, herausgegeben von Kohler. Berlin, Heymann.
Archiv für zivilrechtliche Entscheidungen der sächsischen Justizbehörden, herausgegeben von Wengler. Leipzig, Roßberg.
Archiv für das Zivil- und Kriminalrecht der Kgl. Preußischen Rheinprovinz. Köln, Schmitz.
Archiv für deutsches Wechselrecht, herausgegeben von Siebenhaar, Leipzig.
Archiv für Rechtsfälle des Kgl. Obertribunals, herausgegeben von Striethorst. Berlin, Guttentag.
Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts, herausgegeben von Busch. Berlin, Heymann.
Bankarchiv, herausgegeben von Rießer. Berlin, Guttentag.
Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, begründet von Gruchot. Berlin, Vahlen.
Blätter für Genossenschaftswesen, begründet von Schulze-Delitzsch.
Blätter für Rechtsanwendung, begründet von Seuffert. Erlangen, Enke.
Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts, herausgegeben von Perl und Wreschner. Berlin, Vahlen.
Centralorgan für das deutsche Handels- und Wechselrecht, herausgegeben von Löhr. Elberfeld, Friederichs.
Das Recht, herausgegeben von Soergel. Hannover, Hellwing.
Deutsche Juristenzeitung. Berlin, Liebmann.
Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen, herausgegeben von Bolze. Leipzig, Brockhaus.
Entscheidungen des Kgl. Obertribunals. Berlin, Heymann.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. Stuttgart, Enke.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Leipzig.
Hanseatische Gerichtszeitung. Hamburg, Meißner.
Handelsrechtliche Rechtsprechung, herausgegeben von Kaufmann. Hannover, Hellwing.
Jahrbuch des deutschen Rechts, herausgegeben von Neumann. Berlin, Vahlen.
Jherings Jahrbücher für Dogmatik des bürgerlichen Rechts, herausgegeben von Regelsberger. Jena, Fischer.
Juristische Wochenschrift, herausgegeben von Neumann. Berlin, Moeser.
Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht. München, Schweitzer.
Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft. Wismar.
Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, herausgegeben von Holdheim. Berlin, Heymann.

Rechtsprechung des deutschen Reichsoberhandelsgerichts, herausgegeben von Stegemann. Berlin, Guttentag.

Sächsisches Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß, herausgegeben von Hoffmann. Leipzig, Roßberg.

Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofs von Krall. Wien, Manz, 1873.

Sammlung von wechselrechtlichen Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofs von Peitler. Wien, Braumüller, 1864.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte, herausgegeben von Schütt. München, Oldenburg.

Wochenschrift für deutsches Handels- und Wechselrecht, herausgegeben von Calm. Leipzig, Roßberg.

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, herausgegeben von Goldschmidt. Stuttgart, Enke.

Zeitschrift für französisches Zivilrecht, herausgegeben von Puchelt. Mannheim. Bensheimer.

Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft. Stuttgart, Enke.

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat. Leipzig, Dieterich.

Einleitung.

1. Zweck der Arbeit, 2. Abgrenzung.

1. „Nicht unähnlich jenen zudringlichen Menschen, welche zu einer Tür hinausgeworfen, zur anderen wieder hineindringen, hat sich die Lehre von der Wechselprolongation, obwohl sie der Gesetzgeber geflissentlich aus seinem Gesetzbuch ausgewiesen hatte, zuerst bescheiden, dann immer dringender wieder in die Wissenschaft eingeschlichen, so daß es wohl der Untersuchung wert ist, ob und wie weit wir ihr die Tür zu weisen berechtigt sind.“ [1])

Über die Prolongation bestehen eine große Anzahl von Entscheidungen und gelegentlichen Äußerungen, auch wohl eine Menge mehr oder weniger vollständiger, zusammenhängender Darstellungen. Jedoch ist eine alle einschlägigen Fragen gemeinsam und unter einem einheitlichen Gesichtspunkt behandelnde Arbeit nicht erschienen.

Vor 1900 stieß eine solche Untersuchung, welche alle in Betracht kommenden Streitfragen umfassen wollte, wegen des Mangels der Einheitlichkeit des Zivilrechts auf größere Schwierigkeiten als heute, wo das Bürgerliche Gesetzbuch das ganze deutsche Rechtsgebiet beherrscht. Insbesondere die Verschiedenheit der möglichen Formen der Prolongation haben zu vielen Streitfragen und Dunkelheiten Anlaß gegeben, weshalb auch eine systematische Berücksichtigung aller Formverschiedenheiten noch von keinem Schriftsteller versucht wurde.

Nach 1900 ist nun durch das Bürgerliche Gesetzbuch in vielen Punkten eine größere Klarheit und Einfachheit geschaffen worden. Trotzdem ist in den letzten 16 Jahren keine Darstellung der Prolongation einem Autor in die Feder geflossen. Einzelne neue Gerichtsentscheidungen lassen wohl vermuten, daß das Bürgerliche Gesetzbuch für sie maßgebend war, sprechen dies aber weder aus, noch viel weniger geben sie Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuches als Grundlage an. Es fehlt so bis heute an einer bewußten und erschöpfenden Anwendung der

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 13.

Rechtsregeln des Bürgerlichen Gesetzbuches auf die Wechselprolongation.

Alle diese gerügten Mängel nach bestem Können nachzuholen, ist Aufgabe dieser Arbeit.

2. Jedes Rechtsgebilde hat seine wirtschaftliche Aufgabe, wird durch sie in seinem Dasein gerechtfertigt, so auch die Wechselprolongation. Sie dient im Verkehr zur Befriedigung des Kreditbedürfnisses eines Wechselschuldners, indem sie für diesen Schuldner einen Rechtstitel schafft, die Erfüllung seiner fälligen Zahlungsverpflichtungen hinauszuschieben.

Prolongation im weitesten Sinne ist demnach die durch einen Rechtstitel begründete Hinausschiebung der Erfüllung einer fälligen Wechselverpflichtung. Prolongation im engeren Sinne ist die Hinausschiebung der Erfüllung durch Vertrag zwischen Gläubiger und Schuldner. Sie ist die freiwillige Prolongation im Gegensatz zu der notwendigen, welche den Rechtstitel in einem prolongierenden Staatsgesetz, Moratorium,[1]) findet, oder aus dem Wesen einer speziellen Wechselart, des Meß- und Marktwechsels hervorgeht, d. h. durch Verlegung der betreffenden als Zahlungsort angegebenen Messe auf einen späteren Zeitpunkt entsteht.

Die notwendige Prolongation wird aus der nachfolgenden Besprechung ausgeschaltet. Letztere dient also nur der Klarlegung der Beziehungen der freiwilligen Prolongation, des Prolongationsvertrages.

Form der Prolongation.

1. Mündliche, 2. schriftliche, 3. wechselmäßige Form.

Die Prolongation ist in der Wechselordnung nicht erwähnt. Sie gehört deshalb präsumtiv nicht zu dem numerus clausus der durch die Wechselordnung als Wechselhandlung gekennzeichneten Verträge. Es sind für die Wechselprolongation also wie überall da, wo die Wechselordnung schweigt, ergänzend die Vorschriften des bürgerlichen Rechts maßgebend.[2])

1. Die einfachste Vertragsform ist die mündliche. Der Vertrag ist hier zustande gekommen, sobald der Konsens erklärt ist. Eine Beurkundung ist zur Gültigkeit eines solchen Konsensual-

---

[1]) So z. B. das franz. Gesetz v. 13. âout 1870 anläßlich der Belagerung von Paris, der Avis des französischen Staatsrates v. 20. 1. 1814, die Kundmachung des österreichischen Jnstizministeriums v. 20. 10. 1848.

[2]) Ähnlich Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 36.

vertrages unnötig.[1]) Die gesamte Literatur erkennt einen in dieser Form geschlossenen Prolongationsvertrag als gültig an.[2])

2. Die mündliche Form des Vertragsabschlusses ist nicht häufig und wohl nur im Zivilrecht, fast nie im Handelsrecht zu finden. Öfter wird die schriftliche Form der Prolongation angewandt. Hier wird der Vertragsabschluß erklärt durch Niederschrift, also in Form des Literalkontrakts.

Die schriftliche Prolongation kann auf besonderer Urkunde geschehen,[3]) meistens jedoch wird sie auf dem Wechsel selbst beurkundet. In diesem Fall unterscheidet man wieder zwei Arten, einmal die Beurkundung durch Abänderung des Verfalltages, sodann diejenige durch Prolongationsvermerk.

Ein solcher Prolongationsvermerk ist eine schriftliche Willenserklärung auf dem Wechel, etwa in der Form: prolongiert bis zum 1. Januar 1878 (Unterschrift des Wechselschuldners) oder: gültig bis zum 1. Januar 1878 oder besonders nachdrücklich: gültig seinem ganzen Inhalt nach bis zum 1. Januar 1878 u. dgl.[4])

Die zweite Art der Beurkundung auf dem Wechsel kann nach einer Anzahl von Schriftstellern in einer einfachen Änderung des Wechseltextes bestehen, einem Ausstreichen der alten Verfallzeit und einem Darübersetzen eines neuen Datums.

3. Die dritte Form der Prolongation sehen wir in der Hingabe eines Prologationswechsels vor uns. Sie ist gleichsam eine Verdinglichung der Stundungsabrede, gleichsam die Stundung in Gestalt eines Realkontrakts. Der Prolongationswechsel ist ein neues Akzept mit einem von dem alten Wechsel verschiedenen Verfalltag. Dieser ist der um die Stundungsfrist hinausgeschobene Verfalltag des alten Wechsels. Es wird diese Form der Prolongation am häufigsten im Verkehr angewandt.[5]) Sie ist den Zwecken der Parteien am dienlichsten. Es liegt ja in der Hingabe eines jeden Wechsels die Stundung der zugrunde liegenden Forderung. Deshalb ist die Verbindung der Stundung mit einer Wechselhingabe jedem juristischen Empfinden auch sehr natürlich.

---

[1]) So auch Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 343; ZHR. Bd. 11 S. 119 Nr. 20; Peitler Bd. 1 S. 59 Nr. 75, S. 131 Nr. 157.

[2]) Grünhut, WR. S. 245 Anm. 6 § 104f.; Borchardt S. 416 Zus. 794 Anm. 1; Arch. f. WR. Bd. 6 S. 301, Bd. 10 S. 70 N. F. Bd. 1 S. 196; Striethorsts Arch. Bd. 59 S. 148 Nr. 24; Bernstein, WO. S. 39 Art. 4 III, 1 b; Wächter, WR. S. 325 § 76; ÖAGZ. 1856 Nr. 56, 1859 Nr. 98.

[3]) Staub S. 236 Anm. 31a zu Art. 82; Borchardt S. 444 Zus. 799e zu Art. 82; Buschs Arch. Bd. 34 S. 257; Seufferts Arch. Bd. 21 Nr. 78 S. 653; Kuntze-Brachmann S. 248 § 66 I; so auch schon Weimarer WO. § 97.

[4]) Sohm in ZHR. Bd. 23 S. 479.

[5]) Seufferts Arch. Bd. 23 S. 19; ROHG. Bd. 19 S. 252; RG. Bd. 9 S. 65; JurW. 1886 S. 75 Nr. 15.

Theorie der Prolongation.

1. Begriffsabgrenzung, 2. Wesen.

Begriffsabgrenzung.

Es ist die Aufgabe der Theorie, das Wesen eines Vertrages festzulegen. Sie beschäftigt sich hierbei nicht mit dem konkreten Einzelvertrag, sondern mit dem Vertragstyp. Das Ergebnis dieser theoretischen Arbeit soll der Praxis, also der Regelung der Folgen des konkreten Einzelvertrages zugute kommen. Wenn deshalb die Theorie ihre Pflicht erfüllt hat, muß die durch theoretische Arbeit gefundene Definition eines Vertrages die unbestrittene Klarheit der praktischen Vertragsfolgen als logische Forderung in sich bergen.

Die praktischen Vertragsfolgen sind die Wirkungen auf die Rechte und Pflichten von Rechtssubjekten. Zu ihrem Dasein gehört deshalb immer das Vorhandensein eines konkreken Einzelvertrages. In ihrer Gesamtheit bezeichnen wir sie als Vertragsinhalt.

Da eine Untersuchung über das Wesen des Vertrages nur den Vertragstyp behandelt, bezeichnen wir innerhalb einer theoretischen Gedankenreihe mit dem Wort „Vertragswirkungen" nicht konkrete Veränderungen bezw. Neubildungen von Rechten und Pflichten durch einen speziellen Vertrag, sondern bloß gedachte typische Einwirkungen des Vertrages auf die seinem Rechtsgebiet angehörigen Gebilde.

Während wir nun beim Vorhandensein spezieller Gesetzesbestimmungen aus diesen das Wesen des Vertrages finden und danach seine typischen Wirkungen, d. h. seinen Einfluß auf die seinem Rechtsgebiet benachbarten Institute festlegen, haben wir bei einem gesetzlich ungeregelten Vertrag den umgekehrten, induktiv-empirischen Weg zu gehen. Hier sind die typischen Wirkungen des Vertrages unsere Wegweiser zum Ziel: der Definition, dem Wesen des Vertrages, zumal ja sogar oft die typischen Wirkungen zu Eigenschaften des Vertragswesens selbst geworden sind.

Die Prolongation hat im Gesetz keine Abgrenzung ihres Wesens erhalten; wir müssen also mit Hilfe der typischen Vertragswirkungen zu ihrem Wesen zu gelangen versuchen. Um nun hierbei dem Willen der Rechtsordnung am nächsten zu kommen, muß das Wesen unseres Vertrages möglichst im Einklang mit den Rechtsgebieten festgestellt werden, welche von ihm berührt werden und von der Rechtsordnung schon unzweideutig abgegrenzt sind.

In vorliegender Arbeit sind also die typischen Wirkungen für uns der Maßstab, das Wesen des Vertrages zu finden, während die praktischen Wirkungen erst wieder an dem Wesen des Vertrages geprüft werden sollen. Letzteres nennen wir im Gegensatz zur Feststellung des Wesens Abgrenzung des Vertragsinhalts. Dies soll als zweiter und praktischer Teil der Arbeit den theoretischen Untersuchungen angeschlossen werden. ex iure quod est, regula fiat.

Wesen

a) des mündlichen, b) des schriftlichen, c) des wechselmäßigen Prolongationsvertrages.

a) Da es fraglich ist, inwiefern die einzelnen Formen des Vertragsabschlusses auf das Wesen der Prolongation einwirken, wollen wir zunächst denjenigen Prolongationsvertrag auf Wirkungen und Wesen untersuchen, der in der einfachsten, der mündlichen Form abgeschlossen ist. Sodann nach Klärung der sich daraus ergebenden Fragen kommen wir zur Festlegung der eventuellen Wirkungen, welche die Formverschiedenheiten auf das Wesen ausüben können.

Die Streitfragen über die Wechselprolongation gruppieren sich in der allgemeinsten Fassung um die Frage: sind Wirkungen und Wesen der Prolongation zivil- oder wechselrechtlichen Charakters? Die Ansichten, welche sich für ersteres entschließen, führen als Begründung in vielen Fällen die Vorarbeiten zur Wechselordnung und die Protokolle der Sitzungen an. Wenn jedoch auch die Verfasser der Wechselordnung des öfteren sich bei dieser Gelegenheit gegen eine wechselrechtliche Wirkung entschieden haben, so geht daraus für uns, die wir uns nur nach dem Gesetz, nicht nach den Ansichten seiner Verfasser zu richten haben, nichts hervor. Das Gesetz schweigt, wie wir sahen, über diesen Punkt; wir haben es deshalb nach den oben dargelegten Prinzipien zu ergänzen. Betrachten wir deshalb zunächst die Wirkungen, um danach das Wesen feststellen zu können.

Hierzu ist folgendes vorauszuschicken: Unter den mannigfachen theoretischen Wirkungen des Prolongationsvertrages stehen manche wechselseitig in Beziehung, so daß beispielsweise ein Ergebnis über die Streitfrage betreffend den Wechselverfalltag auch schon im gewissen Sinn eine Antwort auf die Frage darstellt, wie die Prolongation auf die Verhältnisse der Vormänner des Prolonganten untereinander wirkt. Trotzdem sah ich mich genötigt, die Ansichten über die einzelnen Wirkungen

aus sich selbst heraus zu begründen und die wechselseitigen Beziehungen der einzelnen Wirkungen untereinander zum Beweis nicht heranzuziehen. Denn nur, wenn man bei Betrachtung jeder einzelnen Wesenswirkung aus neuen Gesichtspunkten heraus zu demselben Ergebnis kommt, kann der Beweis überzeugend sein.

An erster Stelle fallen uns hier einige Zweckmäßigkeitserwägungen in die Augen, welche die Frage nach wechselmäßigen Wirkungen der Prolongation entschieden verneinen:

„Der Wechsel ist das Papiergeld der Kaufleute."[1]) Eine große Ähnlichkeit besteht zwischen ihm und Papiergeld in der formalen Natur der Verbindlichkeiten der leichten Begebbarkeit und Zirkulationsfähigkeit. Deshalb „sollen die Folgen der Wechselerklärungen lediglich durch das Gesetz bestimmt sein, und die Parteien sollen nur Klauseln beifügen dürfen, welche das Gesetz speziell erlaubt".[2]) Diese Prinzipien machen den Daseinszweck des Wechsels aus. Ihre Erhaltung ist darum bei allen Entscheidungen zuerst im Auge zu behalten. Eine wechselmäßig wirkende Prolongation würde nun sowohl die formale Natur des Wechsels als auch damit seine leichte Begebbarkeit beeinträchtigen; denn da sie zu ihrer Gültigkeit nicht auf dem Wechsel beurkundet zu sein braucht, würde ein Indossatar nie sicher sein, ob das Wechselrecht gemäß der Skriptur bestände oder etwa durch eine Prolongation modifiziert wäre. Eine Prolongation mit wechselmäßiger Wirkung wäre von diesem Gesichtspunkt aus nicht zu begrüßen.[3])

Kommen wir zur Untersuchung der einzelnen Wirkungen. Beginnend mit der Wirkung auf den Verfalltag als dem Hauptbestandteil der Schuld gehen wir zu der Wirkung auf die Beziehungen der anderen Wechselverbundenen und auf die Protesterlaßtheorie über, um mit der Betrachtung des Einflusses der Prolongation auf die Verjährung zu schließen.

Wirkung auf den Verfalltag.

Jeder Stundungsvertrag ist auf Verlängerung des Schuldverhältnisses gerichtet. Die Prolongation müßte also, wenn sie das Wechselrecht in dieser Weise modifizieren wollte, das Ende des wechselrechtlichen Schuldverhältnisses hinausschieben. Der Verfalltag des Wechsels würde dadurch verändert werden, der Protest brauchte erst entsprechend dem neuen Verfalltag erhoben zu werden.

---

[1]) Einert nach Gareis, WO. S. 1.
[2]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 18.
[3]) Im Ergebnis gleich Brauer a. a. O.

In dem Verfalltag laufen alle Fäden des durch einen Wechsel verkörperten Komplexes von Rechtsverhältnissen zusammen. Wer also die wechselrechtlichen Wirkungen der Prolongation anerkennt, kann die Abänderung des Verfalltages als Wirkung der Prolongation nicht ableugnen.

Stellen wir uns die Konsequenzen einer solchen Ansicht vor: Durch die Abänderung des Verfalltages von seiten der Prolongationskontrahenten würden die Rechte der Vormänner des Prolongatars erheblich beeinträchtigt werden,[1]) da ihre eventuelle Regreßhaftung, also die Zeit, in der sie wegen des Mangels der Endgültigkeit der Zahlungsregulierung die Wechselsumme noch als Minus buchen müßten, verlängert würde. Nach den allgemeinen Regeln des Zivilrechts ist aber eine solche Modifizierung der Rechte eines Dritten durch zwei Kontrahenten unmöglich.[2]) Danach dürfte eine Änderung des Wechselverfalltages durch Dritte nicht erlaubt sein. Jedoch ist ein ausdrückliches Verbot der Änderung in der Wechselordnung nicht zu finden. Deshalb müssen wir nach spezielleren Beweisen suchen, wenn wir die Behauptung aufstellen wollen, daß die Prolongation den Wechselverfalltag unberührt lasse.

Fassen wir zunächst den häufigsten Fall der Prolongation, die dem Akzeptanten bewilligte Stundung ins Auge, so ist eine Einwirkung auf den Verfalltag durch die Wechselordnung ausgeschlossen. Denn einer Modifizierung des Akzeptes, sobald es einmal durch Niederschrift kreiert ist, hat das Vorhandensein des Art. 21 Abs. 4 jede wechselrechtliche Gültigkeit abgesprochen. Eine Anderung des Verfalltages wäre Modifizierung des Akzepts. Also in diesem von uns angenommenen Fall ist eine Änderung des wechselmäßigen Verfalltages durch die Prolongation unmöglich.

Jedoch stehen uns noch andere Wege zu demselben Ergebnis offen. „Die Verfallzeit qualifiziert die schuldnerische Leistung. Die aus dem Wechsel geschuldete Leistung kann genau nur zur Verfallzeit, nicht früher noch später erbracht werden. Die Änderung des Verfalltages bedeutet also eine Änderung des Inhalts der Wechselschuld.“[3]) In Art. 4 Ziff. 4 finden wir die Bestimmung, daß zu den wesentlichen Erfordernissen des Wechsels die Angabe der Zeit gehört, zu der gezahlt werden soll. Diese Angabe soll die zeitliche Dauer der Wirkungen des Wechsels begrenzen. Da nun diese Angabe der Ver-

[1]) vgl. auch Arch. f. WR. Bd. 10. S. 49.
[2]) vgl. ÖAGZ. 1852 S. 374 Nr. 95.
[3]) ZHR. Bd. 23 S. 479.

fallzeit zu den wesentlichen Erfordernissen des Wechsels gehört, würde eine Änderung der Verfallzeit das Wesen des Wechsels verändern, d. h. zerstören. Ohne Vernichtung der Wirkungen des Wechsels ist also eine Abänderung der Verfallzeit nicht möglich; denn die nachträglichen Modifikationen wesentlicher Eigenschaften eines Gebildes muß notwendigerweise das Gebilde selbst zerstören, weil seine Individualität, sein „Wesen" nur durch das Vorhandensein seiner wesentlichen Eigenschaften gebildet wird.

Wenn deshalb der Änderung der Verfallzeit diese aus dem Wechselrecht entnommenen Bedenken entgegenstehen, so können wir der einseitigen mündlich abgeschlossenen Prolongation eine wechselmäßige Wirkung auf die Verfallzeit nicht zuerkennen, da die Annahme einer solchen Wirkung, wie oben gezeigt, den ganzen Wechsel ungültig machen würde. Dieser Ansicht, daß eine solche Prolongation den Wechselverfalltag unberührt lasse, sind auch die meisten Autoren des Wechselrechts.[1])

So meint Renaud, daß die Prolongation die Verfallzeit des Wechsels nicht ändere.[2]) Auf demselben Standpunkt steht Rehbein,[3]) der noch hinzufügt, daß die Prolongation das Wechselrecht Dritter nicht berühren könne. Diese Ansicht finden wir ebenso bei Lehmann und v. Canstein,[4]) als auch bei Wächter,[5]) der behauptet, die Prolongation ändere nicht den Wechsel selbst, auch nicht dessen Verfalltag ab. Borchardt argumentiert: Die Prolongation hat keine wechselrechtliche Wirkung und ändert die ursprüngliche Verfallzeit des Wechsels nicht.[6]) Ebenso ist Staub der Ansicht, daß die Wechselprolongation nicht eine Änderung des Verfalltages, sondern nur der Zahlungszeit bewirke,[7]) und in gleicher Weise Dernburg, wenn er sagt: den Verfalltag des Wechsels ändert die Prolongation nicht.[8])[9])

---

[1]) Schon die Wechselordnung des Viktor Amadeus II. von Sizilien von 1723 erklärte in § 11, die Änderung des Verfalltages wäre ungültig: Quiconque antidatera, ou postdatera quelconque lettre, ou Billet de Change, Ordre, ou Endossement encourra sans autre la peine de faux. Martens, Ursprung des Wechselrechts S. 52.

[2]) Renaud § 67 S. 222; ebenso Christ S. 6; Volkmar-Loewy S. 269 § 172; Hagen S. 19 zu Art. 4 Ziff. 4; Hartmann S. 371 § 123.

[3]) Rehbein S. 22 Anm. 22 zu Art. 4.

[4]) v. Canstein S. 383 § 25; Lehmann § 133 Anm. 5a.

[5]) Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 749 § 2.

[6]) Borchardt S. 78 Zus. 181 zu Art. 7.

[7]) Staub S. 237 zu Art. 82 Anm. 31b.

[8]) Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 2, 2 S. 305 § 256 III, Preuß. Priv. Bd. 2 S. 802 § 260; ebenso Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 51; Buschs Arch.

Dagegen begründet Kheil seine Ansicht von der Hinausschiebung des wechselmäßigen Verfalltages mittels der Prolongation durch eine Vergleichung vom Wechsel als Kreditpapier mit den Noten privilegierter Banken.[1]) Jedoch stellt sich die Verlängerung letzterer als ein Staatsakt dar, der mit dem zwischen zwei diesem Staat unterworfenen Rechtssubjekten abgeschlossenen Prolongationsvertrag nicht die geringste Ähnlichkeit hat. Aus der Gültigkeit der Prolongation von Banknoten auf die von Wechseln zu schließen ist deshalb nicht zu unterschreiben.

Wenn also, wie die oben gebrachten Beweise dartun, die wechselrechtliche Wirkung der Änderung des Verfalltages durch die einseitige mündlich abgeschlossene Prolongation nicht hervorgebracht werden kann, so ist die Annahme, sie sei ein Institut des Zivilrechts, schon wahrscheinlich, aber nicht bewiesen. Denn ein solches würde Wirkungen gegen Dritte nicht hervorbringen können. Von vielen Schriftstellern wird aber der Prolongation diese Kraft zugeschrieben; untersuchen wir deshalb die Wirkung der Prolongation auf dritte Personen des Wechselverbandes.

Wirkung auf Dritte.

Im Zivilrecht haben wir durch § 768 BGB. einen Fall, in dem die Stundung auch Wirkung auf Dritte übt. Hier nützt die dem Hauptschuldner gewährte Stundung auch den Bürgen. Da es naheliegt, eine Analogie in der Wechselprolongation zu suchen, wollen wir an erster Stelle die Einwirkung der Prolongation auf den Wechselbürgen klarlegen.

Uneingeschränkt vertritt Grünhut die Meinung, daß dem Aval alle Einreden zustehen, die dem Hauptschuldner gewährt sind.[2]) Nicht so ganz schroff urteilt Staub, wenn er sagt, der Avalist desjenigen, dem Stundung bewilligt ist, könne sich auf sie der Regel nach berufen, es sei denn, daß die Stundung nur ausdrücklich dem Schuldner, nicht dem Bürgen bewilligt ist.[3])

Die meisten Autoren halten dafür, daß die dem Wechselschuldner gewährte Prolongation seinen Avalisten in keiner Beziehung berührt. So meint Rehbein, auf dem Standpunkt

---

Bd. 22 S. 235; ZHR. Bd. 16 S. 658 Nr. 81. Bd. 44 S. 542 Nr. 643; Seufferts Arch. Bd. 21 S. 139 Nr. 74, Bd. 12 S. 395 Nr. 295.

[9]) Dagegen Kheil S. 220 § 384.

[1]) Arch. f. WR. Bd. 6 S. 66.

[2]) Grünhut Bd. 2 S. 30 § 76.

[3]) Staub S. 237 Anm. 31 b zu Art. 82.

stehend, daß die Prolongation den Beginn der Verjährung nicht hinausschiebe: „Prolongation über die Verjährungsfrist für den Aussteller des eigenen Wechsels entzieht dem Mitaussteller, der nur als Bürge unterzeichnet hat, nicht die Einrede der Verjährung“.[1]) Bernstein zeigt die größte Klarheit des Ausdrucks: „nicht einmal der Avalist kann als solcher einwenden, daß die Prinzipalschuld gestundet ist“.[2]) Borchardt meint, der Mitunterzeichner eines Wechsels, der Wechselbürge, wird dadurch, daß der Gläubiger dem Hauptschuldner eine Prolongation der Verfallzeit gewährt, selbst dann nicht von seiner wechselmäßigen Verpflichtung befreit, wenn der Hauptschuldner nach dem ursprünglichen Fälligkeitstermin insolvent geworden ist.[3]) Dieselbe Meinung finden wir bei Rosenthal.[4]) Die hier mitgeteilten Ansichten Bernsteins und Rehbeins vereinigt Wächter.[5]) Die letztere Ansicht wird entgegen Grünhut und Staub auch von der Mehrzahl der Gerichtsentscheidungen geteilt.[6])

Während nun zwar gemeinrechtlich der Gläubiger einer betagten Forderung als zur Verlängerung der Zahlungspflicht befugt gilt, ohne den Regreß gegen seinen Bürgen zu verlieren,[7]) während man sich dadurch verleiten lassen könnte, dies auch für Wechselbürgschaften anzuerkennen, so muß diese gemeinrechtliche Lehre doch wohl durch § 768 BGB. als beseitigt gelten.

Abgesehen davon fragt sich: sind wir berechtigt, die Wechselbürgschaft der des Zivilrechts nachzugestalten. Analogie wird nur gerechtfertigt durch analoge Verhältnisse. Deshalb haben wir die Ähnlichkeit des Avals und der Bürgschaft des bürgerlichen Rechts zu prüfen, um zu verhüten, daß wir Institute unter gleiche Regeln stellen, die nichts gemeinsam haben als den Namen.

Schon die Form zeigt uns tiefgreifende Unterschiede. „Eine Bürgschaftserklärung kann nur dann als schriftlich erteilt gelten, wenn der Inhalt der unterzeichneten Erklärung erkennen läßt, daß für die Schuld eines anderen eingestanden werden soll.

---

[1]) Rehbein S. 109 Anm. 3 zu Art. 77; ebenso Kowalzig S. 148f. Anm. 96 zu Art. 81.

[2]) Bernstein S. 305 zu Art. 81 § 1, 3c.

[3]) Borchardt S. 359 Zus. 757 Nr. 14 zu Art. 81.

[4]) Rosenthal S. 89 Anm. 52; ebenso Lehmann S. 475 § 120 Anm. 2.

[5]) Wächter S. 326 § 76.

[6]) Rhein Arch. Bd. 67 S. 284; ROHG. Bd. 18 S. 305 Nr. 83, Bd. 25 S. 28 Nr. 5.

[7]) ROHG. Bd. 18 S. 305 Nr. 83.

Der Mangel dieser Form schließt die bürgschaftliche Haftung aus, nicht aber auch die Haftung aus einer Wechselzeichnung, wenn diese auf Grund einer formlosen Bürgschaftsübernahme erfolgt ist oder eine Verbürgung in Wechselform beabsichtigt war".[1])

Die Wechselverpflichtung wird nur durch Unterschrift auf dem Wechsel begründet.[2]) Der Avalist verpflichtet sich selbständig[3]) im Gegensatz zu dem Bürgen des Zivilrechts.[4]) Demnach ist die Verbürgung in Wechselform nicht eine Verbürgung nach zivilrechtlichen Grundsätzen mit bloß hinzutretender Wechselstrenge, sondern ausschließlich Wechselverbindlichkeit. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Wechselbürgen bestimmt sich nicht nach der durch den Wechsel beabsichtigten Bürgschaft, sondern lediglich nach der Rechtsform, in welche sie gekleidet ist, somit lediglich nach dem Wechsel.[5]) „Die Verbürgung ist nur Motiv und Zweck der Eingehung der Wechselverbindlichkeit, nicht aber eine selbständige Verbindlichkeit neben dieser."[6])

Unter Aval haben wir demnach lediglich die Mitunterschrift eines Wechsels zu verstehen. Der Zusatz „als Bürge" ist wechselrechtlich unbeachtlich; denn jeder, dessen Unterschrift der Wechsel trägt, haftet primär und originär. Deshalb kann der Wechselbürge sich nicht darauf berufen, der Hauptschuldner sei nicht zur Zahlung veranlaßt worden; der Aval kann überhaupt nicht verlangen, daß sein Hauptschuldner in Anspruch genommen wird.[7]) Seine Verpflichtung wird nicht beendigt durch Untergehen der Schuld des Hauptschuldners, wie dies dem zivilen Bürgen zugute kommt. Sobald die Unterschrift erfolgt ist, ist eine ganz selbständige Verpflichtung entstanden, die ihre Entstehung allein dem Skripturakt verdankt. Deshalb ist der Aval und die zivilrechtliche Bürgschaft nicht zu vergleichen oder unter ähnliche Regeln zu stellen.[8]) Für den Aval gelten nur die Regeln des Wechselrechts, und dieses läßt aus jeder Unter-

---

[1]) Recht 1902 S. 235 Nr. 1129.

[2]) Rehbein S. 118 Anm. 1 zu Art. 81.

[3]) Staub S. 221 Anm. 10 zu Art. 81.

[4]) Durch Art. 81 ist nicht ausgeschlossen, daß auf den Wechsel nur eine gewöhnliche Bürgschaft gesetzt werden kann (Borchardt S. 356 Zus. 756a). Diese wäre nach Zivilrecht zu beurteilen.

[5]) Borchardt S. 355 Zus. 755 zu Art. 82.

[6]) Mecklenb. Zeitschr. Bd. 7 S. 60 Nr. 13; Wenglers Arch. 1890 S. 183 Nr. 37.

[7]) Seufferts Arch. Bd. 39 Nr. 43 S. 75.

[8]) Ebenso Recht 1903 S. 236 Nr. 1248; JurW. 1903 Beil. S. 43 Nr. 94; Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 1003; Puchelts Zeitschr. 1905 S. 159; Recht 1902 S. 461 Nr. 2137; Beyer in ZHR. Bd. 34 S. 72.

schrift eine selbständige Verpflichtung entstehen. Deshalb kann die dem Hauptschuldner bewirkte Prolongation, mag er nun Akzeptant, Aussteller oder Indossant sein, die Verpflichtung des Avals nicht modifizieren.[1]) Denn bei ihm ist die causa debendi nicht die Schuld eines Dritten, sondern die Unterschrift des Avalgebers, weshalb das Aval in seinem Ursprung nichts anderes als eine Mitunterzeichnung des Wechsels und mit dieser in jeder Beziehung identisch ist.[2])

Während sich also bezüglich des Avals unsere These bestätigt, daß der Prolongation die wechselrechtliche Wirkung mangelt, finden wir bei der einem von mehreren Mitausstellern gewährten Prolongation wieder Streit.

Das Mitausstellerverhältnis unterscheidet sich von dem des Aval dadurch, daß letzterer nicht im normalen Wechselverband steht, sondern nur die Verpflichtungserklärung einer anderen Person mitunterzeichnet. Ist deshalb nie eine formell gültige Wechselverpflichtung des Hauptschuldners entstanden, so ist auch der Aval frei,[3]) ist dagegen die Wechselverpflichtung eines Mitausstellers nicht entstanden, so kann doch die andere fortbestehen.

Daraus ergibt sich aber noch nicht auch ein Unterschied in den Änderungsmöglichkeiten der beiden verglichenen Verpflichtungen. Wie der Aval ist auch die Mitausstellung das Begründen einer in ihrem Fortbestand völlig selbständigen Verpflichtung. Diese Selbständigkeit ist allen Verpflichtungen gemeinsam. Wir haben keinen Grund, sie für die des Mitausstellers zu verneinen.

Deshalb können wir einer Entscheidung nicht zustimmen, die behauptet: „nach § 425 BGB. wirkt zwar die einem Wechselschuldner bewilligte Stundung grundsätzlich nur für und gegen den Schuldner, in dessen Person sie eintritt. Dies gilt aber nach Abs. 1 daselbst nur, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt. Nach der Üblichkeit des Wechselverkehrs bei Banken muß vermutet werden, daß die von einem Mitaussteller bewirkte Prolongation auch zugunsten der übrigen Aussteller wirken soll".[4]) Eine dahingehende Absicht müßte

---

[1]) Bl. f. GenW. 1906 S. 176; Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1138; Lehmann S. 475 § 120 Anm. 2; Borchardt S. 357 Zus. 757 Nr. 7 zu Art. 81; Buschs Arch. Bd. 41 S. 289; Grohmann S. 52; Wächter, Rehbein, Bernstein a. a. O.; B. Hartmann S. 197 zu Art. 81.

[2]) Volkmar-Loewy S. 284 § 181.

[3]) Staub S. 222 Anm. 13 zu Art. 81.

[4]) Recht 1911 Beil. Nr. 1899; OLG. Rostock v. 24. 3. 1911; Kaufmann 1912 S. 539.

erklärt sein, um berücksichtigt zu werden. Gerade aus dem Wechselschuldverhältnis ergibt sich ein anderes, nämlich die vollständige Selbständigkeit einer jeden Ausstellerverpflichtung, und diese nicht nur aus dem Wesen des Wechselrechts resultierende, sondern sein Wesen ausmachende Eigenschaft der Wechselverpflichtung kann ohne Vernichtung der wechselrechtlichen Verbindlichkeit nicht übergangen oder vernachlässigt werden. Wenn der Prolongant die andern Mitaussteller nach der Prolongation nicht verklagt, so ist das freiwilliges Entgegenkommen. Eine Verpflichtung dazu hat er durch die mit einem vereinbarte Stundung nicht auf sich genommen.

Deshalb wirkt auch die einem Wechselaussteller bewilligte Prolongation nie zugunsten eines Mitausstellers, sondern nur inter partes.[1])

Wie wirkt nun die Prolongation auf die wechselrechtlichen Beziehungen der Vormänner des Prolonganten ein? Diese zerfallen in zwei Gruppen: in 1. die Vormänner des Prolonganten, die zugleich Nachmänner des Prolongatars sind, und 2. diejenigen, welche zugleich Vormänner des Prolonganten und des Prolongatars sind. Während nun bei der ersten Gruppe die Möglichkeit besteht, daß Regreßpflichten und Regreßrechte in einer Person zusammenfallen, kommen bei der zweiten Gruppe nur Regreßpflichten in Betracht. Würde die Prolongation auf die Beziehungen der Vormänner des Prolonganten einwirken, so könnte sie der ersten Gruppe der Vormänner des Prolonganten sowohl ihre Regreßpflicht als auch ihr Regreßrecht beeinflussen.

Auf den ersten Blick scheint diese Wirkung auf das Regreßrecht der Vormänner des Prolonganten die gleiche zu sein wie die Einwirkung auf die Regreßrechte seiner Nachmänner. Jedoch liegt ein tiefgreifender Unterschied darin, daß die Nachmänner des Prolonganten den Wechsel erst im prolongierten Zustand in die Hände bekommen, und zwar durch ihren eigenen auf den Begebungsvertrag gerichteten Willen, während die Vormänner des Prolonganten in ihrer Eigenschaft als Regreßgläubiger schon vor der Prolongationsvereinbarung in dem Komplex von Wechselbeziehungen gestanden haben. Diese Verschiedenheit rechtfertigt die Trennung der Behandlung.

Betrachten wir zuerst die Einwirkung der Prolongation auf die Vormänner des Prolonganten in ihrer Eigenschaft als Regreß-

---

[1]) Ebenso Borchardt S. 357 Zus. 8 zu Art. 81; Lehmann S. 475 § 120 Anm. 2; vgl. auch ROHG. Bd. 25 S. 26 Nr. 5; dagegen Seufferts Arch. Bd. 66 S. 331 Nr. 169; OLGRspr. Bd. 24 S. 209.

schuldner. Sie könnte für die bestehende Regreßpflicht, falls sie gegen Dritte wirkte, günstig oder ungünstig sein; günstig, indem sie allen Vormännern des Prolonganten die dem Prolongatar bewilligte Hinausschiebung der Leistungszeit zugute kommen ließe, ungünstig, indem sie die unsichere Lage, regreßpflichtig zu sein, verlängerte.

Die Wissenschaft befindet sich hier hauptsächlich zwei verschiedenen Ansichten gegenüber. Zunächst verneint eine Meinung, von der Wirkung der Prolongation inter partes ausgehend, jede Wirkung auf die Regreßpflicht anderer Wechselverbundener. Ihre Vertreter finden wir in Brauer, v. Canstein, Grünhut, Lehmann, Volkmar-Loewy, Rehbein[1]) sowie vielen Entscheidungen der Praxis.[2]) Alle diese Ansichten gehen von dem Prinzip aus, daß die Prolongation nur inter partes, d. h. nur zwischen den unmittelbaren Kontrahenten wirke.

Die zweite Gruppe der Schriftsteller unterscheidet zwischen der Prolongation mit dem Akzeptanten und zwischen derjenigen mit Indossanten. Hiernach stellt sie als allgemeines Prinzip den Satz auf: „Die übrigen Wechselverpflichteten, welche die Prolongationsabrede nicht mitgetroffen haben, können den Einwand regelmäßig nicht vorschützen".[3]) Jedoch wirkt die dem Akzeptanten vor Verfall bewilligte Stundung zugunsten der Mitverpflichteten, weil der Gläubiger durch die dem Akzeptanten bewilligte Stundung selbst daran schuld ist, daß er die Wechselsumme innerhalb der Protestfrist nicht erhalten konnte.[4]) Zunächst zur Bekämpfung dieser letzterwähnten Ansicht.

Vergegenwärtigen wir uns hierzu, daß erstens der Prolongant ja nur dem Prolongatar eine Gnadenfrist zu geben, nicht

---

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 13ff.; v. Canstein S. 383 § 25; Grünhut Bd. 2 S. 247 § 104; Lehmann S. 133 Anm. 5a; Volkmar-Loewy S. 269 Nr. 3; Rehbein S. 22 Anm. 22 zu Art. 4; ebenso Borchardt S. 354 Zus. 751a zu Art. 81; Kuntze-Brachmann S. 248 § 66 II; Rosenthal S. 8 Anm. 47, S. 56 Anm. 12.

[2]) RG. Bd. 61 S. 182 Nr. 43, Bd. 59 S. 320 Nr. 87; ROHG. Bd. 14 S. 166 Nr. 53, Bd. 1 S. 288 Nr. 8; ZBlFG. Bd. 6 S. 893 Ziff. 856; DJZ. 1905 S. 962; Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1135, Bd. 4 S. 1003; Buschs Arch. Bd. 22 S. 235; Zeitschr. f. HR. Bd. 16 S. 658 Nr. 81; vgl. zur Analogie Basch S. 52 Anm. 67.

[3]) Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82; ebenso Bernstein S. 40: Im übrigen gibt die einem Wechselschuldner gewährte Stundung für den wechselrechtlichen Mitschuldner niemals einen Einwand ab.

[4]) Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 2, 2 S. 305 § 256 III; Preuß. PrivR. Bd. 2 § 260 S. 802; Volkmar-Loewy S. 270 § 172; Staub a. a. O.; Bernstein a. a. O. läßt eine Ausnahme zu für den Fall, daß der Wechselgläubiger den Nachweis liefern kann, daß auch im Fall der Nichtstundung Zahlung nicht erlangbar gewesen sein würde.

aber die Giranten zu erleichtern beabsichtigt,[1]) sodann daß es nicht des Schuldners Pflicht, sondern bloß sein Recht ist, später zu zahlen. Es gewährt doch der Prolongant dem Prolongatar nur für den Fall Stundung, „daß es sich der Akzeptant nicht doch noch überlegen und der in der Tratte enthaltenen Zahlungsaufforderung entsprechend bei der Präsentation zur Verfallzeit zahlen wolle".[2]) Der Schuldner kann ja trotz der Prolongation zahlen, also der Prolongant braucht das Ausbleiben der Zahlung gar nicht in jedem Fall verschuldet zu haben. Außerdem hat der Inhaber ja vermöge seines jus variandi die freie Wahl, ob er zunächst gegen den Prolongatar oder einen seiner Vormänner auftreten will. Dies schließt also ein Verschulden der Nichtzahlung wegen der Prolongation aus. In der Regel wird auch weder ein Akzeptant, der imstande ist, rechtzeitig zu zahlen, Stundung erbitten, noch ein Wechselgläubiger, der ohne die Stundung auf Zahlung rechnen kann, solche gewähren.[3])

Der Schuldner wird also durch die Prolongation keineswegs vom Gläubiger schuldhaft gehindert rechtzeitig zu zahlen.[4]) Die Begründung der bekämpften Meinung fällt also fort, und es steht der Gegenbehauptung kein Hindernis im Weg, welche eine Wirkung der Prolongation auf die Vormänner des Prolonganten verneint, also diesbezüglich wechselrechtliche Wirkungen der Prolongation, sei sie vor oder nach Verfall gewährt, nicht anerkennt.

Jedoch ist die vorbehaltslose Geltung dieses Ergebnisses noch in Frage gestellt durch das Vorhandensein einer von Staub und Bernstein gemachten Einschränkung. Diese beiden Autoren wollen die einem beliebigen Wechselverpflichteten bewilligte Prolongation in dem Fall auch zugunsten anderer Verpflichteter wirken lassen, wenn diese letzteren berechtigt wären, gegen den Prolongatar im Regreßwege vorzugehen. Staub lehnt sich hierbei an eine Entscheidung des Reichsgerichts[5]) an, welche argumentiert: „Die lex 32 dig. de pact. 2, 14 bestimmt, daß, wenn zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner vereinbart sei, daß die Forderung nicht geltend gemacht werden solle, die Einrede daraus auch dem Bürgen zustehe, und zwar um des Schuldners willen, damit dieser nicht mit der Mandatsklage vom Bürgen belangt werde. Allerdings gilt der ausgesprochene Satz nicht

---

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 23; Hoffmann S. 353 § 40.
[2]) Grünhut Bd. 2 S. 248 § 104; vgl. auch Hartmann S. 372 § 123 Ziff. 5.
[3]) RG. Bd. 61 S. 183 Nr. 43.
[4]) DJZ. 1905 S. 962 Nr. 78.
[5]) RG. Bd. 45 S. 70 ff. Nr. 16.

von dem Fall, wenn das pactum de non petendo nur ein pactum in persona war (l. 21 § 5, l. 25 § 1 Cod.). Andererseits bestimmt aber die l. 7 § 8 eod.: Utrum autem in rem an in personam pactum factum sit, non minus ex verbis quam ex mente convenientium aestimandum est; plerum enim persona pactum inseritur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur, cum quo pactum factum est; und in der l. 21 § 5, l. 22 eod. heißt es: itaque debitoris conventio fidejussoribus proficiet, nisi hoc actum est, ut dumtaxat a reo non petatur, a fidejussore petatur.

Danach spricht bei einem mit dem Hauptschuldner abgeschlossenen pactum von vornherein die Vermutung dafür, daß das umfassender wirkende pactum, ein pactum in rem gewollt ist, und unbedenklich sind die angezogenen Stellen auch sinngemäß dann anzuwenden, wenn einem Wechselgläubiger der Akzeptant und ein Indossant als Gesamtschuldner, ob zwar als einfache Gesamt- und nicht als Korrealschuldner gegenüberstehen und zwischen Gläubiger und Akzeptant ein Stundungsvertrag geschlossen wird".

Zunächst wird Staubs Ansicht schon von einer Entscheidung im Recht, allerdings zwar ohne Begründung für bedenklich erklärt.[1]) Sodann ist festzustellen, daß es doch wohl nicht erlaubt erscheint, die Regeln vom Bürgen und Hauptschuldner analog auf Akzeptanten und Indossanten anzuwenden, weil des Bürgen Schuld eine von der Hauptschuld abhängige, die des Indossanten dagegen eine völlig selbständige, allein durch die Unterschrift begründete Verpflichtung ist. Wenn nun auch vielleicht für das gemeine Recht trotz des vom Reichsgericht wohlerkannten Solidarverhältnisses eine Anwendung der Grundsätze des pactum in rem auf Akzeptanten und Aussteller möglich ist, eine Frage, die hier nicht entschieden wird, so ist doch nach dem heutigen Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Ansicht des Reichsgerichts ungerechtfertigt.[2])

§ 425 BGB. erklärt, daß Tatsachen wie Hemmung, also auch Stundung gemäß § 202 nur für und gegen den Gesamtschuldner wirken, in dessen Person sie eintreten, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt. Ein anderes ergibt sich aber nicht; denn einmal ist, wie oben erwähnt, eine Analogie zwischen dem Indossanten und dem Bürgen des Zivilrechts nicht möglich, sodann können wir solches aus der Behauptung, die Prolongation sei ein pactum in rem, nicht schließen; denn letzteres wäre eine petitio principii, da ja zweifelhaft ist, ob der Prolongation Wirkungen in rem zuzuerkennen sind.

[1]) Recht 1911 Beil. 1899.
[2]) Schon Rhein. Arch. Bd. 67 S. 285 kommt zu demselben Ergebnis.

Die hier bekämpfte Ansicht ist zwar aus dem sehr wertvollen Streben entstanden, die Umgehung der Prolongationsverpflichtung des Prolonganten durch Inanspruchnahme anderer Regreßpflichtiger, die dann wieder den Prolongatar verfolgen würden, unmöglich zu machen. Solches wäre vielleicht de lege ferenda zu erwägen, de lege lata kann der Prolongation eine solche Wirkung nicht zuerkannt werden. Man kann dagegen nicht geltend machen, daß auf diese Weise die Prolongation nur eine Schlinge für den Akzeptanten sei, welcher zwar nicht an den Inhaber, wohl aber an den Giranten zahlen müsse; denn dieser Einwurf trifft nicht die Rechtsfrage.[1])

Die bisher bekämpften Argumente Staubs und Bernsteins sind also nicht haltbar und können unser Ergebnis weder umstoßen noch einschränken. Die Prolongation wirkt also, wie wir bis jetzt feststellen konnten, nicht auf die Vormänner des Prolonganten, sie wirkt nur inter partes, zivilrechtlich. Die Regreßpflicht der übrigen Vormänner wird nur durch eine ihrerseits mit dem Gläubiger abgeschlossene Prolongation erweitert und befristet.

Dernburg bekämpft nun diese unsere Ansicht noch mit folgender Argumentation. Vom Regreßrecht der Regreßschuldner ausgehend hat er den Fall im Auge, in dem die Vormänner des Prolonganten Nachmänner des Prolongatars sind. Diesbezüglich meint er dann, bei einer Prolongation nach Verfall gehe zwar der Regreß an sich nicht verloren; da die Vormänner aber Auslieferung des Wechsels in dem Zustand verlangen können, welcher ihnen die Rechte gegen den Hauptwechselschuldner nicht verkümmert, so könne der Rückgriff frühestens mit Ablauf der Verlängerungsfrist genommen werden.[2])

Bei Besprechung dieses letzten Einwurfs gegen unsere Meinung sind wir genötigt, zugleich in die Erörterung einzutreten, welche sich mit den Wirkungen der Prolongation auf die Regreßrechte der Vormänner des Prolonganten zu befassen hat. Wir betrachten also nur die Rechtssphäre derjenigen Vormänner, die zugleich Nachmänner des Prolongatars sind, und nur insoweit, als es sich um das Regreßrecht, nicht ihre Regreßpflicht handelt.

Wenn man hier entgegen der Ansicht Staubs über den Einfluß der Prolongation auf die Regreßpflicht der oben dargelegten Ansicht folgt, so wird die Frage nur praktisch zwischen dem Prolongatar und dessen Nachmännern, soweit letztere Vor-

---

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 24.

[2]) Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 2, 2 S. 305 § 256, Preuß. PrivR. Bd. 2 S. 802 § 260.

männer des Prolonganten sind, nicht aber auch unter zwei zwischen dem Prolongatar und dem Prolonganten stehenden Indossanten; denn nach obiger Ansicht kann der eine, belangte Indossant als Regreßgläubiger des Prolongatars, nicht wie Staub meint, dessen Stundungseinrede vorschützen, so daß also damit dem Regreßrecht des Klägers gar keine Stundungseinrede entgegensteht.

Wenn also jetzt der Prolongatar einem der Vormänner des Prolonganten in seiner Eigenschaft als Nachmann des Prolongatars die Einrede der Stundung entgegensetzen könnte, so bedeutete dies die Möglichkeit der Modifizierung der Rechtssphäre eines Dritten durch den Prolonganten. Da aber eine solche nach allgemeinen Grundsätzen unmöglich ist, müssen wir auch hier das Prinzip anerkennen, daß diese nur inter partes wirkt, also auch ein Vormann des Prolonganten, soweit er Regreßgläubiger des Prolongatars ist, niemals durch die Prolongation in seinem Regreßrecht tangiert oder geschädigt wird. Es wird also das Regreßrecht durch die Prolongation nicht berührt, einmal deshalb, weil andere als der Prolongatar sich der Prolongationseinrede, wie oben gezeigt, nicht bedienen können, sodann weil der Prolongatar seine Einrede nur dem Gegenkontrahenten entgegenhalten kann,[1]) nicht aber etwaigen seiner Nachmänner, die als Vormänner des Prolonganten dessen Regreßschuldner und zugleich Regreßgläubiger des Prolongatars sind.

So wird also auch nicht, wie Dernburg meint, das wechselmäßige Recht des zahlenden Vormanns auf Herausgabe des uneingeschränkten Wechsels touchiert; der Wechselgläubiger ist also nicht an die Prolongation gebunden. Infolgedessen fällt auch die Folgerung aus der bekämpften Ansicht Dernburgs. Ein solcher Regreßgläubiger ist auch nicht befugt, als Regreßschuldner die Einrede geltend zu machen.

Derselben Meinung ist Wächter, wenn er sagt, der dritte Wechselinhaber sei nicht an die Prolongation gebunden, auch nicht derjenige, welcher den Wechsel später durch Einlösung im Regreßwege erworben habe.[2]) Dasselbe sagt auch das Reichsgericht.[3]) Dem Aussteller, an welchen der Wechsel im Regreßwege zurückgekommen ist, steht der ursprüngliche Wechselanspruch gegen den Akzeptanten zu, ohne daß gegen ihn Ein-

[1]) Ebenso Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 24; Kowalzig S. 177 Anm. 4 zu Art. 82.

[2]) Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 748 § 2 Abs. 3; ebenso Hartmann S. 373 § 123 Nr. 5.

[3]) Bolze Bd. 2 S. 195 Nr. 806; ebenso Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 55.

reden aus dem Verhältnis des Akzeptanten zu dem Indossatar, von welchem der Aussteller den Wechsel eingelöst hat, geltend gemacht werden können. In dem Prolongationsvertrag erklärt der Prolongant nur, daß er den Prolongatar vorläufig nicht belangen wolle; er verzichtet aber nicht allgemein auf Zahlung zur Verfallzeit.[1])

Wir können also somit zusammenfassend über die Wirkungen der Prolongation auf die Vormänner des Prolonganten feststellen: „mit Ausnahme der beiden Prolongationskontrahenten bleiben alle übrigen Wechselverbundenen sowohl als Gläubiger wie als Schuldner von dem Prolongationsvertrag unberührt".[2])

Wie steht es aber nun mit den Nachmännern des Prolonganten, die in ihrer Eigenschaft als Nachmänner des Prolongatars gegen diesen vorzugehen berechtigt sind? Ihr Regreßrecht gegen die Vormänner, den Prolongatar ausgenommen, ist, wie wir sahen, deshalb ungeschmälert, weil nur dem Prolongatar die Geltendmachung der Stundung zusteht. Wie stehen aber ihre Regreßrechte gegenüber dem Prolongatar? Werden diese zuungunsten der Regreßgläubiger durch die Prolongation insofern modifiziert, als ihnen die vom Prolonganten abgeschlossene Stundung entgegengehalten werden kann.

Da wir gesehen haben, daß die Vormänner des Prolonganten in ihrer Eigenschaft als Regreßgläubiger des Prolongatars sich die Stundungseinrede nicht gefallen zu lassen brauchen, könnte eine solche Verpflichtung der Nachmänner des Prolonganten nur aus dem Begebungsvertrag zwischen ihnen und dem Prolonganten entstanden sein. Jedoch kann der Begebungsvertrag allein eine solche Wirkung nicht hervorbringen, auch wenn der Nachmann von der Prolongation Kenntnis hat; „denn jeder Indossatar erlangt ein eigenes selbständiges Recht aus dem Wechsel, nicht nur die Rechte aus der Person seines Indossanten".[3]) Man müßte also neben dem Begebungsvertrag eine stillschweigende Vereinbarung zwischen dem Prolonganten und seinem Nachmann zugunsten des Prolongatars annehmen. Abgesehen davon, daß eine solche Annahme nur gestattet wäre, wenn aus den Willensäußerungen hervorginge, daß der Nachmann von der Prolongation wüßte, der Prolongant wieder von dieser Kenntnis des Nachmanns, so geht die Absicht der Parteien doch niemals auf einen solchen Abschluß, wenn sie nicht geäußert wird. Denn meistens

---

[1]) Rosenthal S. 80 Anm. 12 zu Art. 81; Hoffmann S. 352 § 40; Kaufmann 1905 S. 291; DJZ. 1905 S. 962 Nr. 78; RG. Bd. 61 S. 183 Nr. 16.

[2]) Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 55.

[3]) Ney S. 98 § 20.

wird der Prolongant, der den Wechsel weiterbegeben will, bestrebt sein, die Stundung zu kachieren, weil diese den Diskont des Wechsels sehr herabdrückt, er wird also gar nicht die Absicht haben, einen Vertrag zu Rechten des Prolongatars abzuschließen, andererseits wird der Ponlongant in den Fällen, in denen ihm trotz Diskontierung daran liegt, die Stundungsabrede in ihrer Wirkung durch die Weiterbegebung nicht zu vereiteln, zumal bei der Unsicherheit über diese Fragen, eine klare Willensäußerung von sich geben.

Wir können nicht deshalb, weil es uns billiger erscheint, in den Weiterbegebungsvertrag Vereinbarungen hineininterpretieren, die weder seinem Wesen entsprechen noch in irgendeiner Weise von den Parteien erklärt werden. Gerade weil eine solche den Nachmann bindende Abrede mit dem Wechselbegebungsvertrag als solchem nichts zu tun hat, müssen wir, um sie anerkennen zu können, klare und ausdrückliche Willenserklärungen der Kontrahenten fordern.

Durch das Indossament entsteht also nur eine Wechselbeziehung des Nachmanns, Wechselrechte und Wechselpflichten, aber keine zivilen Pflichten gegen Dritte. Deshalb können wir der Ansicht beistimmen, welche erklärt: Vereinbarungen mit dem Akzeptanten über Prolongation wirken nur unter den Vertragschließenden und können einem Indossatar nur entgegengehalten werden, wenn diesem dieselben Pflichten auferlegt worden sind.[1]) Dem Nachmann des Prolonganten gegenüber ist der Stundungseinwand als eine exceptio ex persona indossantis auszuschließen,[2]) selbst wenn die Stundung auf dem Wechsel vermerkt ist.[3])

Ist der Wechsel nach Protest und Verfall, aber innerhalb der Prolongationsfrist indossiert worden, so kann zwar in diesem

---

[1]) Gruchot Bd. 46 S. 137 Nr. 9; Neumanns Jahrb. S. 1006; JurW. 1903 S. 187 Nr. 48; Kaufmann Bd. 4 S. 246 f.; Rosenthal S. 90 Anm. 64 zu Art. 82. Alle diese fügen jedoch hinzu, daß die Prolongation dann gegen den Nachmann wirke, „wenn diesem bei Erwerb bekannt gewesen ist, daß sein Vormann den Wechsel laut Vereinbarung mit dem Akzeptanten entweder gar nicht oder nur unter Auferlegung der erwähnten Verpflichtung weiterbegeben dürfe". Eine solche Einschränkung des Prinzips wäre nur durch Erwägungen über den gutgläubigen Erwerb oder die exceptio doli zu rechtfertigen und ist deshalb weiter unten zu besprechen. Dagegen JurW. 1897 S. 422 Nr. 25.

[2]) Hoffmann S. 352 § 40; Ney S. 98 § 20; Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 25; Swoboda ebenda Bd. 16 S. 54; Hartmann S. 374 § 123; dagegen Arch. f. WR. Bd. 10 S. 303.

[3]) So Volkmar-Loewy S. 269 § 172; Grünhut S. 246 § 104; H. O. Lehmann S. 530 § 133 Anm. 5a; Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 748 § 2; Wächter, WR. S. 328 § 76 Abs. 2; dagegen Dernburg Bd. 2 S. 305 § 256 III; Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82; Bernstein S. 38.

Fall der Prolongatar dem Indossatar die gegen den Indossanten gehende Stundungseinrede entgegenhalten, jedoch hat dieses Indossament nach Art. 16 WO. nur die Wirkung einer Zession; es liegt also in dieser Befugnis des Prolongatars keine Ausnahme unseres Prinzips, sondern eine Folge des § 404 BGB.

Die Gegenansichten zerfallen in zwei Gruppen. Während Staub und Dernburg eine Ausnahme nur für den Fall der Beurkundung auf dem Wechsel zulassen, deren Wirkung weiter unten besprochen werden soll, meinen Bernstein, Grünhut, Kuntze-Brachmann die Rechtssätze vom guten Glauben anwenden zu dürfen und argumentieren: dem schlechtgläubigen Erwerber dürfe die Stundung des Vormanns entgegengehalten werden.[1])

Die Normen des guten Glaubens entstammen dem Sachenrecht. Sie sind deshalb nur bei Erwerb und Verlust von Sachenrechten, wie Eigentum, Pfandrecht usw., zu verwerten, weshalb sie nach § 404 BGB. bei Forderungen nie in Betracht kommen. Im Wechselrecht folgt das Recht der Wechselforderung als Recht aus dem Wechsel dem Rechte am Wechsel als Sache. Diesen Satz umzukehren, wäre grundfalsch. Das Prinzipale ist Erwerb des Wechseleigentums; danach richtet sich das Forderungsrecht des Erwerbers.[2])

Das Eigentumsrecht am Wechsel ist nun aber durch die Prolongation in keiner Weise berührt worden. Denn diese ist ein obligatorischer Vertrag und kein dinglicher. Der gute Glaube beim Eigentumserwerb kommt aber nur bezüglich solcher Tatsachen in Betracht, die die Fehlerhaftigkeit des Eigentums, des Sachenrechts betreffen. Das Sachenrecht wird durch die Prolongation in keiner Weise berührt. Die Normen des guten Glaubens anzuwenden hat also in unserm Fall weder Sinn noch Berechtigung; denn sie können sich nicht betätigen. Wollte man mit Bernstein und Grünhut den mit der Prolongation bekannten Indossatar des Prolonganten einen schlechtgläubigen Erwerber nennen, beginge man denselben Fehler, wie wenn man dem zweiten Käufer einer schon verkauften, aber noch nicht

---

[1]) Bernstein S. 323 § 3 Nr. 47 zu Art. 82. Er kann hier nur von prolongierten, nicht von Prolongationswechseln handeln, da er am Satzanfang davon spricht, daß die Stundung den Verfalltag unberührt läßt. Bei Prolongationswechseln ist die Frage des guten Glaubens natürlich zu erwägen (s. unten). Grünhut Bd. 2 S. 249 § 104; Kuntze-Brachmann S. 249 § 66 II, der von Weitergabe des alten Wechsels nach Annahme des Prolongationswechsels spricht, wobei er Bösgläubigkeit und exceptio doli zusammenwirft.

[2]) vgl. hierzu Affolter in ZHR. Bd. 39 S. 375 ff.

übergebenen Sache, der von der obligatorischen Verpflichtung des Verkäufers zur Übertragung an den ersten Käufer Kenntnis hat, den Eigentumserwerb wegen Bösgläubigkeit verwehren wollte. Bernstein begeht hier eine Verwechslung zwischen dem Begriff des Dinglichen und Obligatorischen. Daß die Prolongation wegen Schlechtgläubigkeit des Erwerbes auch gegen diesen wirke, ist nicht zu unterschreiben; denn die Prolongation kann die sachenrechtlichen Beziehungen des Wechsels nie berühren.

Gegenüber Dritten bewirkt die Prolongation also weder eine Begünstigung noch einen Nachteil. Die einem Wechselschuldner gewährte Stundung ist lediglich der Ausfluß des Wahlrechts des Wechselgläubigers, dem alle Wechselschuldner gleichmäßig als Selbstschuldner gegenüberstehen.

Wirkung auf die Protestpflicht.

Auf die Protestpflicht wird der Prolongation von einigen Schriftstellern insofern wechselrechtliche Wirkung zuerkannt, als sie behaupten, daß die Prolongation die Pflicht zur Protesterhebung aufhebt[1]) oder wenigstens eine Hinausschiebung der Protestpflicht entsprechend der Prolongationsfrist bewirkt.[2])

Die Anerkennung einer dieser Meinungen würde zugleich die Feststellung einer wechselrechtlichen Wirkung der Prolongation in sich bergen; denn einmal knüpft die Modifizierung des Protestes die Regreßrechte an andere als die in Art. 41 Abs. 3 festgelegten Bedingungen, sodann aber würde durch die Prolongation die Form ersetzt werden, welche für den Protesterlaß durch Art. 42 WO. wechselrechtlich sanktioniert ist. Untersuchen wir die Berechtigung der oben wiedergegebenen Ansichten.

Der Protest ist eine vom Gesetz auferlegte Pflicht des Inhabers zwecks Erhaltung der Regreßrechte, eine Solennitätshandlung. Der Protesterlaß soll also gleichsam Gegenleistung des Prolongatars für die Stundungsbewilligung sein. In einem Stundungsvertrag kann nun niemals ein stillschweigender Erlaßvertrag liegen, zumal da der Stundungsvertrag eine ganz andere Verpflichtung zum Gegenstand hat als der Erlaßvertrag. Der Prolongationsvertrag soll eine Schuld verlängern, der Erlaßvertrag

[1]) Goldschmidt, System S. 265 § 193, der für seine Behauptung keine Begründung gibt; Ostermann S. 32; Renaud S. 221 § 67.

[2]) Wächter, WR. § 89 Anm. 1; Peitler Bd. 2 S. 101 Nr. 348; dagegen ZHR. Bd. 44 S. 542 Nr. 644; OLG. Kassel in Seufferts Arch. Bd. 47 S. 75.

soll eine Pflicht des Gläubigers dieser Schuld aufheben bezw. durch Hinausschiebung zeitlich erleichtern, eine Pflicht, die gar nicht den Inhalt der Schuld betrifft, nur Entstehungsbedingung für Sicherheiten der Schuld, der Regreßrechte, ist. Der Prolongationsvertrag betrifft eine Schuld des Prolongatars, der Erlaßvertrag eine Pflicht des Prolonganten. Diese Verschiedenheiten im Wesen genügen, um zur Anerkennung des Protesterlasses bei der Prolongation eine ausdrückliche Willenserklärung zu fordern.

Es liegt also in der einfachen Prolongation nie ein Protesterlaß.[1]) Der Protest kann demgemäß nur entsprechend der Vorschrift des Art. 42 mit dem Vermerk O. K., O. P. erlassen werden. Eine Handelsübung, durch Prolongation den Protest zu erlassen, hat sich nicht gebildet. Ein Wechsel, der gemäß der prolongierten Verfallzeit protestiert worden ist, ist demnach präjudiziert.[2]) Deshalb ist auch für einen erst nach Ablauf des vom Inhaber prolongierten Termins aufgenommenen Protest ein Kostenersatzanspruch nicht begründet,[3]) denn der Protest ist ungültig, weil verspätet erhoben.

---

[1]) Ebenso Grünhut Bd. 2 § 104 S. 248 Anm. 16; Rehbein S. 83 Nr. 5 zu Art. 41; Staub Anm. 31c zu Art. 82; Bernstein S. 386 § 4, 2 zu Art. 88. Beide letzteren werden trotz ihrer ausdrücklichen Behauptung, daß die Prolongation auf den Zahlungsprotest ohne Einfluß sei, von RG. Bd. 61 S. 183 deshalb verkannt und zu den Anhängern der Protesterlaßtheorie gerechnet, weil sie an anderer Stelle (Staub Anm. 31b; Bernstein S. 40) davon sprechen, daß die Stundung zugunsten der Regreßpflichtigen wirke. Es liegt in dieser Entscheidung deshalb anscheinend eine Verwechslung von Regreßpflicht und Protestpflicht vor. RG. Bd. 61 S. 183 Nr. 43; ROHG. Bd. 1 S. 291 Nr. 81, Bd. 14 S. 166; Rosenthal S. 56 Anm. 12 zu Art. 41, S. 80 Anm. 12 zu Art. 81, S. 89 Anm. 49f zu Art. 82; JurW. 1905 S. 539 Nr. 30; DJZ. 1905 S. 962 Nr. 78; Recht 1905 S. 568 Nr. 2352, 1906 S. 490; Bankarch. Bd. 5 S. 12; Bl. f. GenW. 1906 S. 105; ZHR. Bd. 44 S. 542 Nr. 644; Seufferts Arch. Bd. 47 S. 75 Nr. 52, Bd. 12 S. 395 Nr. 295; Renaud S. 221f § 67 mit Einschränkung (es wäre denn, daß der, gegen den regrediert werden soll, in die Prolongation eingewilligt hätte, in welchem Fall Protesterlaß vorliegt); ZBlFG. Bd. 6 S. 893 Ziff. 856; Hagen S. 19 zu Art. 4 Ziff. 4; Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1135; Basch S. 31 Anm. 66 zu Art. 40; v. Canstein S. 383 § 25 Anm. 4; Hoffmann S. 352 § 40.

[2]) Brauer S. 160 Anm. 1 zu Art. 83; Borchardt S. 235 Zus. 501 Nr. 11 zu Art. 41, S. 118 Zus. 269a zu Art. 14; Buschs Arch. Bd. 34 S. 258, Bd. 22 S. 235; ZHR. Bd. 16 S. 658 Nr. 81; Seufferts Arch. Bd. 31 Nr. 375 S. 483, Bd. 47 S. 76 Nr. 52; Kuntze-Brachmann S. 248 § 66 II; Kowalzig S. 97 Anm. 60b zu Art. 41; Rupé S. 41; Hoffmann S. 657 IX; Thöl S. 733 § 180; Arch. f. WR. Bd. 9 S. 212 Nr. 33, Bd. 10 S. 49; Swoboda ebenda Bd. 16 S. 40, 52; dagegen Kheil S. 198 § 222; Arch. f. WR. Bd. 16 S. 342 für den Fall, daß der Regreßschuldner Prolongatar ist.

[3]) Borchardt S. 268 Zus. 582c zu Art. 50; Arch. f. WR. S. 213 Nr. 43; vgl. auch Sächs. Arch. Bd. 6 S. 691.

Wirkung auf die Verjährung.

Es bleibt uns jetzt noch die Frage zu erörtern, ob die Prolongation auf die Wechselverjährung Einfluß ausüben kann, also in dieser Hinsicht wechselrechtliche Wirkungen äußert.

Über die Wirkung der Prolongation auf die Verjährung der Wechselansprüche herrschte vor Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuches heftiger Streit.[1]) Als das Einführungsgesetz des Handelsgesetzbuches v. 10. 5. 1897 in Art. 8 Nr. 8 den § 80 WO. aufhob, wurden durch diesen gesetzgeberischen Akt die Meinungsverschiedenheiten durch Ausscheiden einiger Fragen gemildert. Indessen dauerte der Federkampf hinsichtlich des Beginns der Verjährung bei der Prolongation vor Verfall und wegen der Wirkung des § 208 BGB. noch fort.

Die meisten neueren Ansichten argumentieren jedoch folgendermaßen: Nach Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches enthält die Wechselordnung keine Spezialbestimmung über Unterbrechung oder Hemmung der Verjährung mehr, es ist also auf die allgemeinen Grundsätze der Verjährung zurückzugehen, welche die §§ 194 ff. BGB. enthalten. Ein Zweifel darüber, ob diese rein zivilrechtlichen Rechtssätze die Kraft haben könnten, auf das Wechselrecht einzuwirken, war schon durch § 3 EG. z. KO. abgeschwächt worden, indem auch durch Anmeldung der Konkursforderung, also durch eine Handlung ohne jeden wechselrechtlichen Charakter, die Verjährung unterbrochen werden konnte.

---

[1]) **Gegen die Einwirkung:** Renaud S. 221 § 67; Thöl S. 729 Nr. 2 § 180; Brauer S. 160 zu Art. 83, im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 20; Hartmann S. 373 ad 7 § 123; Hoffmann S. 353 § 40; Kowalzig S. 18 N. 10 zu Art. 4; Sohm in ZHR. Bd. 23 S. 481 ff.; Buschs Arch. Bd. 46 S. 304 f. Nr. 16; Volkmar-Loewy S. 269 § 172; Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 41, 56; Peitler in Lõhrs Centralorgan N. F. Bd. 2 S. 173; Arch. f. WR. Bd. 5 S. 331; Stern ebenda Bd. 4 S. 281; Seufferts Arch. Bd. 31 S. 483 Nr. 375, Bd. 7 S. 272 Nr. 244, Bd. 21 S. 139 Nr. 74, Bd. 24 S. 653 Nr. 78, Bd. 12 S. 353 Nr. 295; Hagen S. 19 zu Art. 4 Ziff. 4; Borchardt S. 334 Zus. 737 zu Art. 80; Beyer in ZHR. Bd. 34 S. 75; Grünhut Bd. 2 S. 540 § 138; Krall S. 154 Nr. 193, S. 92 Nr. 116; Kuntze-Brachmann S. 248 § 66 Anm. 9; Lehmann S. 577 § 142 Anm. 14; Borchardt S. 319 Zus. 704 zu Art. 77; v. Canstein S. 393 § 26; Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 749 § 2; Grohmann S. 19 ff.; Bernstein S. 40; ROHG. Bd. 4 S. 375 Nr. 76, Bd. 8 S. 147 Nr. 36, Bd. 25 S. 26 Nr. 5. **Für die Einwirkung:** Borchardt S. 334 Zus. 737 zu Art. 80; Kheil S. 220 § 384; Arch. f. WR. Bd. 8 S. 179 ff., Bd. 10 S. 303 ff., N. F. Bd. 3 S. 300 (Revisionsurteil dagegen); Kheil ebenda Bd. 6 S. 74; AÖGZ. 1852 S. 373 Nr. 95, 1861 Nr. 55; Renaud bezüglich des Prolongatars S. 221 § 67 und nur bei Prolongation vor Verfall S. 222 Anm. 16.

Der heute, wie oben erwähnt, noch praktische Streit über die Wirkung der Prolongation auf die Wechselverjährung ist aus dem Umstand entstanden, daß der § 80 WO. beseitigt wurde, ohne eine klare, ausdrückliche Bestimmung an seine Stelle zu setzen. Da uns nun die durch Streichung des § 80 entstandene Lücke des Gesetzes keine klare Vorschrift gibt, müssen wir die Auslegung dieser Lücke versuchen.

Hierfür dient uns die Denkschrift[1]) zum Einführungsgesetz des Handelsgesetzbuches, welche die Absicht des Gesetzgebers klar ausspricht, Sondervorschriften und Abweichungen der Wechselverjährung zu beseitigen. „Es fehlt deshalb an jedem Grund, den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über Verjährung die Anerkennung im Wechselrecht zu versagen.“[2]) Danach würde dann also durch die Prolongation die Verjährung sowohl gehemmt als auch unterbrochen werden können.

Hierbei haben wir einen Unterschied zwischen der Prolongation vor und derjenigen nach Verfall festzustellen. Während nämlich letztere immer ein Schuldanerkenntnis des Prolongatars ist, also die Verjährung nicht allein hemmt, sondern auch unterbricht,[3]) wird die Prolongation vor Verfall, da die Verjährung noch nicht begonnen hat, eine Unterbrechung nie hervorbringen können, weil in ihr kein Anerkenntnis innerhalb der Dauer des Verjährungslaufs liegt.

Auf den ersten Blick scheint diese Verschiedenheit praktisch belanglos zu sein, jedoch zeigt uns Staub ein Beispiel, welches das Gegenteil beweist: ist dem Aussteller der Wechsel einen Monat nach Verfall auf sechs Monate gestundet worden, so würde den Gläubiger die Berufung auf die Unterbrechung der Verjährung nicht schützen, wohl aber die Berufung auf die Hemmung. Ist aber die Stundung einen Monat nach Verfall auf zwei Wochen erfolgt und wird der Wechsel genau vier Monate nach Verfall gegen den Aussteller eingeklagt, so bringt umgekehrt die Hemmung der Wechselverjährung den Gläubiger nicht weiter. Denn auch nach Abzug der zwei Wochen, während deren die Verjährung gehemmt war, ist die Verjährungsfrist von drei Monaten abgelaufen. Aber die Unterbrechung nützt ihm in diesem Fall. Denn durch die Stundung, die einen Monat vor Verfall erfolgt war, ist die Verjährung unterbrochen; von da ab läuft sie wieder drei Monate, und die genau vier Monate nach Verfall erhobene Klage ist noch rechtzeitig erhoben.

---

[1]) Denkschr. Amtl. Ausg. S. 311.
[2]) RG. Bd. 63 S. 370 Nr. 91.
[3]) Rehbein S. 109 Anm. 3 zu Art. 77.

Die hier vertretene Ansicht von dem Einfluß der zivilrechtlichen Verjährungsvorschriften auf die Wechselverjährung wird bezüglich der Prolongation am schärfsten von Dernburg bekämpft. Er behauptet, von Grünhut unterstützt[1]): Art. 79 Abs. 2 zeige, daß die Prolongation, wenn man ihr wechselmäßige Wirkungen beilegen wolle, auf die Beziehungen aller Wechselschuldner einwirken würde. Zweck der Wechselverjährung sei aber rasche Erledigung der durch den Wechsel geschaffenen oft weitverzweigten Verbindlichkeit; die Hemmungswirkung subjektiver Hindernisse (wie die der Prolongation) müsse bei der Wechselverjährung deshalb ausgeschaltet werden, weil die Berücksichtigung solcher Hemmungsgründe die Verjährung in einer den Zwecken des Institutes zuwiderlaufenden Weise hinausschieben würde.

Dieser Schluß ist richtig; deshalb ist die Ansicht zu widerlegen nur möglich, wenn man das Gegenteil des Vorsatzes beweist. Die Frage ist also, ob Art. 79 Abs. 2 dafür spricht, daß die Prolongation auch auf andere Personen des Wechselverbandes als auf die unmittelbaren Kontrahenten wirkt. Der Absatz lautet: „Gegen den Indossanten läuft die Verjährungsfrist, wenn er, ehe eine Wechselklage gegen ihn angestellt worden, bezahlt hat, vom Tag der Zahlung; in allen übrigen Fällen aber vom Tage der ihm geschehenen Behändigung der Klage oder Ladung".

Hier finden wir zunächst in Rehbein einen Bekämpfer Dernburgs; denn während Rehbein eine Hemmung der Verjährung nicht anerkennt, glaubt er doch in der Prolongation nach Verfall ein Anerkenntnis sehen zu müssen, welches die Verjährung unterbricht. Für ihn bewirkt hierbei der Art. 79 Abs. 2 nur eine Ausnahme von diesem Prinzip, indem das Anerkenntnis nur auf die Verjährung wirkt, wenn die Regreßpflichten durch das Anerkenntnis in Verbindung mit dem Art. 79 Abs. 2 nicht erweitert werden. Eine Schlußfolgerung wie Dernburg zieht Rehbein aus dem Vorhandensein des Art. 79 Abs. 2 nicht.

Nach Dernburg und Grünhuts Meinung dagegen würde der Prolongatar, welcher durch die Prolongation die gegen ihn gehende Verjährungsklage gehemmt hat, zugleich auch die ihm gegen seinen Vormann gegebene Regreßklage in ihrer Verjährung hemmen. Es würde also ohne Einwilligung dieses Vormanns dessen Regreßpflicht modifiziert werden und in diesem Fall wegen der Hinausschiebung des Zustands der Unsicherheit ungünstig gestaltet werden. Aus diesem sich als willkürlichen

[1]) Dernburg Bd. 2, 2 S. 369 § 277 I; Grünhut Bd. 2 S. 540 Anm. 3 § 138.

Eingriff auf das Recht eines Dritten darstellenden Umstand geht schon hervor, daß Art. 79 Abs. 2 für Fälle der Stundung nicht gelten kann. Vergegenwärtigen wir uns außerdem, daß jeder Indossant nach Maßgabe des Wechselinhalts zur Zeit seiner Unterschrift, also nach Maßgabe des unveränderlichen Wechselverfalltags haftet, so scheint die von uns gemachte Einschränkung der Wirkung des Art. 79 Abs. 2 nicht bloß gerechtfertigt, sondern auch bewiesen.

Als letztes Argument gegen Dernburg steht die Beobachtung, daß ja die Wechselverjährung durch Anerkennung ihrer Wirkung bloß inter partes in ihrem von Dernburg festgestellten Daseinszweck gar nicht beschränkt wird, weil sie auf weitverzweigte Verbindlichkeiten nicht wirken und nur dort die Verjährung hemmen kann, wo die Parteien selbst willens waren, ihre Wechselbeziehungen zu modifizieren, also eines Schutzes durch die eigentümlichen Zwecke des Wechselverjährungsinstituts nicht bedurften.

Der Anfang der Verjährungsfrist wird nicht zuungunsten anderer Wechselverpflichteter als des Prolongatars hinausgeschoben;[1]) den andern gegenüber wird die Verjährung weder gehemmt noch unterbrochen, allein die zugunsten des Prolongatars laufende Frist wird modifiziert, und nur der Prolongant wird durch diese Modifikation begünstigt.

Daß Dernburg sich übrigens in dieser Streitfrage auf Grünhut beruft, ist nicht wohl angebracht und trägt wenig bei, uns von seiner Meinung einnehmen zu lassen. Denn „Grünhuts Ausführungen sollten nur der Begründung und Erläuterung des früheren Art. 80 dienen und den durch das Bürgerliche Gesetzbuch geschaffenen Rechtszustand gar nicht berücksichtigen".[2])

Der Art. 79 Abs. 2 steht also der von uns prinzipiell behaupteten Wirkung der Prolongation inter partes nicht entgegen.[3]) Damit ist das Gegenteil des Vorsatzes bewiesen, von dem Dernburgs Ansicht ausgeht. Es liegt also diesbezüglich kein Hindernis mehr vor, die Verjährungsbestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches wirken zu lassen.

Wenn also damit allgemein feststeht, daß die Prolongation kraft des Bürgerlichen Gesetzbuchs Wirkungen auf die Wechselverjährung äußert,[4]) so sind noch einige Ansichten zu betrachten,

---

[1]) Borchardt S. 357 Zus. 757 Nr. 8 zu Art. 81.
[2]) Rupé S. 25ff.
[3]) Dagegen Rupé S. 27.
[4]) Ebenso v. Staudinger S. 729 zu § 208; Gareis S. 154 Anm. 1 zu Art. 80; Staub Exk. zu Art. 79 Anm. 3; Bernstein S. 292.

die sich nur mit der Wirkung der Prolongation vor Verfall befassen; denn sie führen einen neuen Gesichtspunkt, das Vorhandensein des Art. 77 WO. ins Feld, müssen also speziell behandelt und, um die unbeschränkte Geltung unserer hier vertretenen Ansicht aufrechtzuerhalten, einzeln zurückgewiesen werden.

Zunächst finden wir natürlich Dernburg an der Spitze, der einfach durch Spezialisierung seiner allgemeinen Anschauung auf die Prolongation vor Verfall zu dem Ergebnis kommt, daß diese die Verjährung nicht hemmen, d. h. in unserem Fall ihren Anfang nicht hinausschieben könne.[1]) Rehbein meint, trotzdem er die Wirkung der Stundung an einer Stelle anerkennt, in Übereinstimmung mit Dernburg, daß die Prolongation über die Verjährungsfrist hinaus das Wechselrecht aufhebe,[2]) da nach der klaren Vorschrift des Art. 77 der Verfalltag nicht geändert werden könnte. Er erkennt also in diesem Fall keine Hemmung an. Die beiden Autoren sehen mit anderen Worten in der Prolongation über die Verjährungsfrist hinaus einen Verzicht auf das Wechselrecht.

Es müßte also — um die Ansichten zu erläutern — bei der Klage das Wechselrecht aberkannt werden, so daß eine wiederholte Klage, die bei einer dilatorischen Einrede angebracht wäre, in diesem Falle mit der exceptio rei judicatae geschlagen werden könnte.

Diese Härte sucht Brauer zu vermeiden. Auch er meint ja,[3]) Prolongation über Verjährungsfrist hinaus stehe dem Verzicht auf die Wechselklage gleich. Jedoch bis zum Ablauf der Verjährung sei der Verzicht immer noch durch eine Indossierung wieder aufzuheben, da der Indossatar sich die Prolongationseinrede nicht entgegensetzen zu lassen brauche. Ähnlich läßt Bernstein[4]) die Verjährung auf Grund von Art. 77 ebenso wie Grohmann mit dem Verfalltag beginnen; beide geben sie jedoch in der Feststellungsklage ein Mittel zur Unterbrechung der Verjährung. Es stehen also auch die drei zuletzt Genannten einer Verjährungshemmung durch Prolongation vor Verfall entgegen; nur ist bei ihnen das Bestreben zu erkennen, die konsequente Durchführnng des Prinzips aus Art. 77 zu mildern. Fragen

---

[1]) Dernburg Bd. 2, 2 S. 369ff. §§ 277; ebenso Sächs. Arch. 1903 S. 270; Ney S. 98 § 20; Kaufmann S. 245 Nr. 77; Recht 1903 S. 241.

[2]) Rehbein S. 119 Anm. 3 zu Art. 77, dagegen S. 111 Anm. 5a zu Art. 77, S. 113 Anm. 7 zu Art. 77; ebenso Dernburg Bd. 2 S. 305 § 256; Volkmar-Loewy S. 268f.; Lehmann S. 577; ROHG. S. 376 Nr. 76.

[3]) Im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 28.

[4]) Bernstein S. 288 Art. 79 § 2; Grohmann S. 19ff.

wir uns, ob wir nicht besser täten, dann die Geltung der §§ 202ff. BGB. anzuerkennen.

Für die Durchführung des Prinzips aus Art. 77 spricht zunächst nur die Formalität im Wechselrecht; eine Ausnahme von Art. 77 könnte danach nur bei ausdrücklicher Bestimmung dieser Ausnahme zugelassen werden, so daß man argumentieren könnte: Wäre dies Absicht des Gesetzes gewesen, den durch die Prolongation auf eine spätere Zeit festgesetzten Zahlungstermin als den Beginn der Verjährung zu fixieren, so würden dem Art. 77 die Worte zugefügt sein: oder dem im Akzept aufgegebenen Zahlungstag.[1])

Die Formalistik ist ein Grundsatz unentwickelter Rechte. Heute ist sie nur noch dort angebracht, wo der Verkehr eine absolute Sicherheit, die größtmögliche Freiheit von Streitfragen erfordert. Dies trifft zwar im Wechselrecht zu. Jedoch ist in unserem Fall eine Ausnahme dieses Prinzips anzuerkennen.

Durch die Prolongation wird keineswegs in der Gesamtlage aller Wechselverbundenen etwas geändert. Nur die zwei Parteien, die den Prolongationsvertrag geschlossen haben, sind dadurch einander internen Rechtsbeziehungen unterstellt worden, die keinen der anderen Wechselverbundenen berühren. Das Wechselrecht nach Verfall besteht im Regreßrecht und in der Möglichkeit, im Wechselprozeß klagen zu können. Daß die Verjährung der Regreßansprüche der Nachmänner und Vormänner des Prolonganten durch die Prolongation in keiner Weise modifiziert werden kann, ist eine Folgerung aus den oben bewiesenen Tatsachen, daß die Prolongation jegliche Rechte Dritter unberührt läßt. Es handelt sich demnach nur um das Wechselrecht des Prolonganten gegen den Prolongatar, also um die Vertragsparteien der Prolongation. Die Gesamtheit der Wechselverbundenen scheidet also in der Verjährungsfrage aus, es ist also hier gar nicht nötig, den Verkehr zu schützen; eine Formalistik wäre also nicht am Platze.

Da demgegenüber die Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuchs für den Beginn der Verjährung den Umstand als Voraussetzung fordern, daß das Recht bei Beginn bereits ausgeübt werden kann, so liegt kein Grund vor, bei einer Prolongation vor Verfall schon den Verfalltag gemäß Art. 77 zum Beginn der Verjährung zu machen. Ganz im Gegenteil verlangt hier die Billigkeit sogar Schutz des Prolonganten. Denn wollte sich der Prolongatar gegenüber dem Prolonganten bei Prolongation über die wechselrechtliche Verjährungsfrist hinaus der Einwendung

---

[1]) Volkmar-Loewy S. 269 § 172.

bedienen, das Wechselrecht sei untergegangen, so wäre ein Rechtsschutz des Prolongatars nicht gerechtfertigt, da die Nachsicht des Gläubigers, wenn irgend möglich, den Schuldner nicht von seiner Leistungspflicht befreien darf, wenn nur eine Erleichterung der Leistung vom Gläubiger, gewiß nicht zu dessen eigenem Vorteil geplant war.

Neben diesen Zweckmäßigkeitsgründen zeigen auch folgende Erwägungen, daß der Mangel einer ausdrücklichen Bestimmung in Art. 77 nicht unserer Annahme entgegensteht. Daß begrifflich ein Hemmungsgrund vor dem eigentlichen Beginn der Verjährung wirksam entstehen kann, steht außer Zweifel. Deshalb ist es kein Unterschied, ob man vom Hinausschieben des Verjährungsbeginns oder von Hemmung spricht. Die Verjährung muß also dann bei einer Prolongation vor Verfall in dem Moment, in welchem sie zu laufen beginnt, gehemmt werden, wobei theoretisch der Verfalltag der im Wechsel bestimmte bleiben kann. Dies sich vorzustellen ist nicht unmöglich, mithin einer Verteidigung wert. Da es nicht auf die Zeit der Entstehung des Hemmungsgrundes, sondern auf sein Wesen ankommt, kann eine Prolongation vor Verfall nicht anders wirken als eine solche nach Verfall.[1])

Eine weitere Gedankenreihe soll den Beweis unserer Ansicht noch überzeugender gestalten. Wenn wir die Verjährungsbestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs betrachten, finden wir auch zunächst in den §§ 198—200 allgemeine Bestimmungen für den Beginn der Verjährung wie in Art. 77 WO., darauf erst Vorschriften über Hemmung in weiteren Paragraphen analog dem fortgefallenen Art. 80 WO., der gerade diesen Hemmungsvorschriften Platz gemacht hat. Daß also die Hemmung durch Prolongation vor Verfall nicht schon in Art. 77 steht, ist durch die Systematik der Darstellung begründet. Niemand wird eine Ausnahme von einem Prinzip deshalb nicht zulassen wollen, weil sie sich aus einem erst später erwähnten Prinzip als notwendig ergibt.

Demnach hemmt eine Prolongation vor Verfall die Wechselverjährung in gleicher Weise wie eine Prolongation nach Verfall; also auch bei ersterer ist das Leben des Wechselrechts um die Prolongationsfrist verlängert, und eine Klage im Wechselprozeß ist möglich, wenn auch die ursprüngliche Verjährungsfrist schon verstrichen ist, jedoch die um die Prolongation verlängerte noch läuft.

---

[1]) vgl. auch Enneccerus S. 544 § 215: Wenn der Hemmungsgrund schon bei Beginn der Verjährung besteht, so beginnt die Verjährungsfrist einstweilen noch nicht zu laufen.

Das Ergebnis zusammenfassend können wir also feststellen: Der Art. 77 steht dem Umstand nicht entgegen, daß der Prolongationsvertrag die Wechselbeziehungen der beiden Kontrahenten über das Leben der übrigen Wechselrechte des ganzen Wechselverbandes hinaus erhalten kann, andererseits unterliegen aber nur die Beziehungen der Kontrahenten untereinander einer längeren Verjährungsdauer; die Ordnung des Wechselverbandes als solchen wird nicht im geringsten gestört. Diese Anerkennung der Hemmungs- und Unterbrechungswirkung der Prolongation mit Bezug auf die Verjährung geschieht in Übereinstimmung mit einer großen Anzahl moderner Autoren.[1])

Ziehen wir die Konsequenzen dieser dargelegten Ansicht, so kommen wir allerdings zur Feststellung einer wechselmäßigen Wirkung der Prolongation. Denn wenn die Verjährungshemmung zwar auch nur Wirkungen inter partes erzeugt, so schiebt sie doch inter partes die Wechselverjährung hinaus, erhält also trotz Verjährung aller Beziehungen des Gesamtwechselverbandes dem Wechsel immer noch die Wirkung eines eigenen Wechsels im Verhältnis zwischen Prolonganten und Prolongatar.[2])

Schlußfolgerung aus den Wirkungen auf das Wesen.

Wir haben nunmehr die Besprechung der theoretischen Wirkungen der Prolongation erschöpft. Erinnern wir uns, daß wir durch Feststellung der Wirkungen dem Wesen der Prolon-

---

[1]) Ebenso Staub Exk. zu Art. 79 Anm. 2, 3, 20; Bernstein S. 300 § 1 zu Art. 80II, S. 287 zu Art. 77; Recht 1910 Beil. Nr. 2083, 1909 Beil. Nr. 1201, 1906 S. 1191 Nr. 2803; RG. Bd. 27 S. 78 Nr. 18, Bd. 63 S. 367 Nr. 91; JurW. 1910 S. 574 Nr. 5, 1906 S. 480; OLGRspr. Bd. 10 S. 370; Sächs. Arch. Bd. 13 S. 270; KGBl. 1908 S. 96; Rehbein S. 109, 113 Anm. 3, 7 mit Einschränkung; Bankarch. Bd. 5 S. 252, Bd. 4 S. 158; Lehmann in DJZ. 1900 S. 172; Neumanns Jahrb. Bd. 5 S. 63, 729, Bd. 4 S. 1001; Basch S. 49 Anm. 50 zu Art. 80; Rosenthal S. 78 Anm. 1, 6, 7 zu Art. 80, S. 79 Anm. 8 zu Art. 80; Korn S. 112 zu Art. 77; Gareis S. 153 zu Art. 80; dagegen Recht 1910 Beil. Nr. 1158; Rehbein S. 109 Anm. 3 zu Art. 77, für den Fall der Prolongation über die Verjährungsfrist hinaus; Rosenthal S. 89 Anm. 51; Kaufmann 1903 S. 245.

[2]) Im gemeinen Recht blieb nach h. M. die Verjährung durch Prolongation unberührt. Man nahm deshalb zwecks Aufrechterhaltung der Schuld den stillschweigenden Abschluß eines constitutum debiti bei Prolongationen an. Da jedoch dieses im gemeinen Recht anders als im römischen Recht von der bestehenden Schuld abhängig ist, die Wechselschuld aber durch Verjährung nicht zu einer naturalis obligatio herabsinkt, sondern erlischt, wie Art. 83 zeigt, konnte nach richtiger Ansicht auch ein constitutum debiti die Wechselschuld nicht erhalten. Im gemeinen Recht konnte deshalb bei Prolongationen über die Verjährungsfrist hinaus das Wechselrecht nur durch Klageerhebung, welche die Verjährung nach Art. 80 unterbrach, erhalten werden. So Sohm in ZHR. Bd. 23 S. 481ff.

gation nahekommen wollten, so fragen wir uns jetzt: welchen Schluß sollen wir aus den Ergebnissen über die Wirkungen auf das Wesen des Prolongationsvertrages ziehen?

Wir sahen, daß unter den mannigfachen von uns besprochenen Wirkungen der Prolongation sich als einzige diejenige auf die Wechselverjährung befand, welche in gewissem Sinn als wechselmäßige zu bezeichnen gewesen war. Alle andern, die Wirkungen auf Verfalltag, dritte Wechselverbundene, Protestpflicht konnten als wechselmäßige nicht erkannt werden und hatten event. nur einen zivilrechtlichen Charakter. Wollen wir also auf Grund dieser Überzahl von zivilen Wirkungen der Prolongation das Prinzip ihres rein zivilrechtlichen Wesens aufstellen, so müssen wir uns zunächst fragen, ob wir die Ausnahme rechtfertigen können, die wir für die Verjährung zuzugeben gezwungen sind.

Die wechselmäßige Wirkung der Prolongation auf die Verjährung ist in der Hauptsache begründet durch das Bestreben der Vereinheitlichung des gesamten Verjährungsrechts. Denn letzteres umfaßt alle Gruppen des Rechts, ist ein umfassenderes Institut als das Wechselrecht. Zugunsten der Einheit des größeren Komplexes muß aber das kleinere Gebilde oft seine Einheitlichkeit aufgeben und Ausnahmen von seinen Prinzipien zulassen. Deshalb muß sich in unserem Fall das Wechselrecht gefallen lassen, daß es hinsichtlich der Verjährung von dem zivilrechtlichen Prolongationsvertrag beeinflußt und modifiziert wird.

Dazu kommt nun noch, daß das Verjährungsrecht in seinem Wesen kein Teil des Wechselrechts ist, sondern ein ganz selbständiger Komplex von Rechtsfragen, der nur in seiner zeitlichen Begrenzung von den Rechtsinstituten nuanciert wird, in denen er erscheint. Es ist also im Grunde die wechselrechtliche Wirkung der Prolongation auf die Verjährung gar kein Hindernis, das zivilrechtliche Wesen der Prolongation anzuerkennen; denn es ist genau genommen eine verjährungsrechtliche und keine wechselrechtliche Wirkung, wie auch schon ihre Beschränkung inter partes zeigt.

Wir dürfen deshalb ohne Bedenken feststellen: der Prolongation kommen wechselrechtliche Wirkungen nicht zu.[1]) Daraus folgt dann, daß wir das Prinzip des zivilrechtlichen Wesens der Prolongation uneingeschränkt anerkennen können.

Erläutern wir diese Folgerung näher, um dadurch zur Definition des Prolongationsvertrages zu gelangen.

Zunächst erhellt, daß die Prolongation bloß inter partes an-

[1]) Seufferts Arch. Bd. 47 S. 76 Nr. 52.

zuerkennen ist: actus inter alios gestus tertio nec prodest nec nocet. Die Prolongation schafft also ein persönliches Rechtsverhältnis zwischen Schuldner und Gläubiger, welches sich nur auf die Person der beiden Kontrahenten beschränkt, auf Dritte aber nicht einwirkt, soweit sie nicht als Rechtsnachfolger derselben im Sinne des allgemeinen Zivilrechts erscheinen.[1])[2])

Nachdem wir jedoch bis jetzt über die Vertragswirkungen nur Negativa bewiesen haben, müssen wir nunmehr unserer Pflicht nachkommen, an ihre Stelle Positiva zu setzen.

Es steht fest, daß die Prolongation nur die gemeinbürgerliche Stundung der Wechselverpflichtung bewirkt. Um hierüber jedoch zu klaren Vorstellungen zu kommen, müssen wir uns vergegenwärtigen, was wir unter Stundung zu verstehen haben. Es kann sich hier einmal um eine Änderung des Schuldverhältnisses hinsichtlich seiner zeitlichen Beziehungen handeln, also um einen Vertrag gemäß § 305 BGB., oder um eine Vereinbarung über Hinausschiebung des Klagerechts, das dem Gläubiger gegen den Schuldner zusteht.

Natürlicher, weil in der Vorstellung einfacher, ist sicher eine Schuldabänderung nach § 305 BGB., d. h. eine Modifizierung des ganzen Schuldverhältnisses. Dem pactum de non petendo dagegen liegt die Vorstellung zugrunde, daß ein Gegenrecht gegen den Klageanspruch des Gläubigers geschaffen werden soll. Eine solche Vorstellung wird in den Gedanken der Vertragsparteien nur dann über eine einfache Schuldabänderung das Übergewicht gewinnen, wenn der in seiner Konstruktion so viel einfachere Schuldabänderungsvertrag aus irgendeinem Grund unmöglich und seine Wirkung schwer zu erreichen ist. Dann tritt das pactum de non petendo in Tätigkeit, um den Parteien einen Ersatz für den nicht möglichen Schuldabänderungsvertrag zu geben. Die praktischen Wirkungen sind ja bei beiden dieselben. Deshalb ist es klar, daß der Unterschied zwischen beiden nur ein theoretischer ist, eine juristische Konstruktionshilfe, wenn das Wirken der Schuldabänderung versagt.

Diese ist nun allein in formalen Rechten unmöglich. Deshalb versagte sie in Rom, wurde aber schon damals beim Fortschreiten der Rechtswissenschaft auf dem Wege der Billig-

---

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 19; Swoboda a. a. O.; Rhein. Arch. Bd. 67 S. 285; vgl. auch Seufferts Arch. Bd. 31 S. 484 Nr. 375; Kowalzig S. 19 Anm. 10; Rupé S. 41; Buschs Arch. Bd. 34 S. 259.

[2]) Als ein solcher Rechtsnachfolger erscheint z. B. der Inkassomandatar, nicht aber der Kommittent, so daß der Wechselschuldner diesem nicht ohne weiteres Einwendungen entgegensetzen kann, die er gegen den Kommissionär hat (Staub, HGB. Bd. 2 Anm. 6 zu § 395).

keit zu Lasten des formellen Prinzips durch das pactum de non petendo ersetzt. Deshalb ist sie im Wechselrecht unmöglich; denn in seiner formalen Natur liegt es, daß das Recht aus dem Wechsel durch den Wechseltext verkörpert wird, daß deshalb ein einmal fixiertes Wechselrecht durch Veränderung untergeht.

Daher haben wir in der Prolongation, deren Wesen wir bisher nur allgemein als das einer gemeinbürgerlichen Stundung bezeichnen konnten, ein pactum de non petendo intra certum tempus zu erblicken,[1]) das innerhalb der Prolongationsfrist eine dilatorische Einrede,[2]) ein Leistungsverweigerungsrecht gibt und damit gegen den Anspruch des Gläubigers einen Gegenanspruch schafft. Der Gläubiger hat sich also durch die Prolongation seines Klagerechts intra certum tempus begeben.

Wesen

b) des schriftlichen Prolongationsvertrages.

Damit wäre das Wesen der mündlich abgeschlossenen Prolongation festgestellt, ihre Definition gegeben. Hiernach ergibt sich die Frage, ob unsere Ergebnisse durch die Verschiedenheit der Formen nuanciert werden, ob mit anderen Worten unsere Ausführungen tatsächlich nur für den mündlich abgeschlossenen Prolongationsvertrag oder für alle Formen gelten.

Beurkundung auf besonderem Schriftstück.

Nehmen wir zunächst die einfachste der von den mündlichen Formen abweichenden Arten des Abschlusses in Prüfung, die Beurkundung des Prolongationsvertrages auf einer besonderen Urkunde. Da wir dem Grundvertrag wechselrechtliche Wirkungen nicht beigemessen haben, können wir seiner Beurkundung auf einem besonderen Schriftstück ebenfalls keine solchen Wirkungen zusprechen; denn es liegt kein Anlaß vor, von den allgemeinen Regeln über Beurkundung abzuweichen.

Beurkundung durch Prolongationsvermerk.

Meistens wird die Beurkundung der Prolongation auf dem Wechsel selbst vorgenommen. Da von den zwei Möglichkeiten dieser Beurkundungsform der Ersatz des alten Verfalltages durch einen neuen äußerst selten angewandt wird, untersuchen wir zunächst die Beurkundung durch ausdrücklichen Prolongations-

---

[1]) Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 33; Peitler in Löhrs Centralorgan N. F. Bd. 2 S. 173; Grohmann a. a. O.

[2]) So auch Kuntze-Brachmann S. 248 § 66II.

vermerk. Es finden sich über sie in der Wissenschaft die entgegengesetztesten Ansichten.

Daß eine Beurkundung durch Prolongationsvermerk an dem rein zivilen Wesen der Prolongation nichts ändere, verfechten unter anderen Volkmar-Loewy mit den Worten: Die Prolongation als eine vom Gesetz nicht anerkannte Klausel bindet daher den Nachfolger selbst dann nicht, wenn sie auf dem Wechsel vermerkt worden ist,[1]) Wächter, wenn er dem dritten Wechselinhaber rät, den Prolongationsvermerk nicht zu berücksichtigen,[2]) Grünhut, indem er behauptet, der Stundungsvertrag wirke nur inter partes, selbst dann, wenn die Stundung auf dem Wechsel selbst ausgedrückt ist,[3]) Bernstein durch die negative Behauptung: einen wechselrechtlich gegen jeden Inhaber wirkenden Einwand gibt die Prolongation nur alsdann ab, wenn ausnahmsweise im Wechsel selbst der ursprüngliche Verfalltag getilgt und durch den hinausgerückten Zahlungstag ersetzt ist,[4]) ebenso Lehmann.[5])

Allen diesen Autoren gegenüber meint Staub,[6]) trotzdem er prinzipiell der Wechselprolongation jede wechselrechtliche Wirkung abspricht, die Prolongation wirke dann in rem, wenn sie auf dem Wechsel vermerkt sei. Es wäre nun bloß ein Wortstreit, wollte man behaupten, daß Staub durch diese Einschränkung seiner ersten Behauptung den wechselrechtlichen Wirkungen der Prolongation nicht zugunsten seiner Konsequenz ein Zugeständnis gemacht hat. Denn ob man sagt, die Prolongation wirkt unter solchen Umständen in rem, oder den Ausdruck wählt, sie modifiziert das Wechselrecht, indem sie gegen die Nachmänner des Prolonganten und für die Nachmänner des Prolongatars wirkt, erscheint gleichgültig.[7]) Demgemäß mißt also Staub der Prolongation in bestimmter Form, wenn sie nämlich auf dem Wechsel vermerkt ist, wechselrechtliche Kraft zu.

---

[1]) Volkmar-Loewy S. 269 § 172; ebenso Thöl S. 732 § 180 III.

[2]) Wächter, Enzykl. Bd. 2. S. 748 § 2; Wächter, WR. S. 328 § 76.

[3]) Grünhut Bd. 3 S. 246 § 104; Hoffmann S. 352 § 40; Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 55; Seufferts Arch. Bd. 39 S. 75 Nr. 43; Goldschmidt, System des HR. S. 265 § 193; Kowalzig S. 19 Anm. 10; Kuntze-Brachmann S. 248 § 66 II.

[4]) Bernstein S. 323 Ziff. 47 zu Art. 82.

[5]) Lehmann S. 530 § 133 Anm. 5a.

[6]) Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82.

[7]) vgl. auch Harburger in Gruchot Bd. 40 S. 516, der exceptiones in cambium und exceptiones in rem identifiziert; vgl. auch die ähnliche Ansicht Sterns im Arch. f. WR. Bd. 4 S. 281: einen wechselrechtlich wirkenden Prolongationsvermerk zu schaffen sei nur der erste Inhaber des Wechsels befugt.

Eine ähnliche Wirkung der Prolongation behauptet Dernburg, wenn er dem Prolongationsvermerk Einfluß auf die Rechtssphäre dritter Wechselverpflichteter zuerkennt.[1]) Zu demselben Ergebnis einer Wirkung des Prolongationsvermerks in rem muß auch Bernstein kommen im Gegensatz zu seiner oben angeführten Behauptung, wenn er den Begriff der Schlechtgläubigkeit in Beziehung auf die Prolongationsabrede bei prolongierten Wechseln anwendet.[2]) Denn ist die Prolongation auf dem Wechsel vermerkt, so ist jeder spätere Nehmer schlechtgläubig, die Wirkung des Prolongationsvermerks in rem also nicht abzustreiten.[3])

Gegen diese Ansichten fällt uns zunächst wieder die Erwägung in die Augen, daß der Prolongant, welcher ohne Vorbehalt einen wechselrechtlich wirksamen Prolongationsvermerk schaffen könnte, damit Rechte seiner Vormänner willkürlich zu beeinflussen die Macht hätte. Würde es aber dem Prolonganten nur für seine Nachmänner möglich gemacht werden, wechselrechtliche Wirkungen durch den Prolongationsvermerk zu erzielen, so würde die eine Skriptur zwei Gruppen von Rechten verlautbaren, sie würde nicht mehr ein einheitliches Wechselrecht verkörpern und wäre wegen dieser Unübersichtlichkeit für den Verkehr unbrauchbar.

Ganz besonders aus folgenden Erwägungen heraus ist jedoch eine wechselmäßige Wirkung des Prolongationsvermerks nicht zuzulassen. Wechselskripturakte haben nur ihre wechselmäßige Wirkung, weil sie die Wechselordnung damit ausstattet. Es können also keine neuen Handlungen derart außerhalb der Wechselordnung mit Wechselwirkung begabt werden. Eine Analogie zwischen Prolongationsvermerk und Indossament zu ziehen[4]) und in den Prolongationsvermerk eine Erneuerung der ganzen Wechselverpflichtung hineinzukonstruieren, wie dies zur Erklärung des Indossaments angebracht ist, können wir deshalb nicht billigen, weil die zur Anwendung einer Analogie notwendige Gleichheit der Verhältnisse fehlt. Denn das Indossament ist ein Verpflichtungsakt, der Prolongationsvermerk ist, da die Prolongation auch mündlich gültig ist, zunächst nichts weiter als ein Beurkundungsakt, kann nie zu einem Verpflichtungsakt werden. Deshalb ist auch die Heilung eines Formfehlers, etwa mangelhafte Bezeich-

---

[1]) Dernburg Bd. 2, 2 S. 305 § 256, III.
[2]) Eine Ansicht, deren Berechtigung oben, S. 21 f., widerlegt wurde.
[3]) Bernstein S. 323.
[4]) Kheil im Arch. f. WR. Bd. 6 S. 69; dagegen Sohm in Zeitschr. f. HR. Bd. 23 S. 480 f.; Seufferts Arch. Bd. 47 S. 76 Nr. 52.

nung des Zahlungstages, durch auf den Wechsel beurkundete Prolongation unmöglich.[1])

Eine Beurkundung durch Prolongationsvermerk kann also die Prolongation nicht mit wechselrechtlichen Wirkungen, noch anders ausgedrückt mit Wirkungen in rem ausstatten.

Gegen die ausnahmslose Gültigkeit dieser Ansicht steht nun Thöl, der behauptet, die Prolongation enthielte dann eine Änderung des Verfalltags, also besäße in dieser Hinsicht wechselmäßige Wirkung, wenn der Wechsel durch ein mit der Prolongation versehenes Indossament nach dem Verfalltag weiterbegeben wird.[2])

„In dieser Allgemeinheit ist der ausgesprochene Grundsatz zweifellos unrichtig“;[3]) denn ein nach rechtzeitiger Protesterhebung auf den Wechsel gesetzter Vermerk kann schon deshalb keine wechselrechtliche Wirkung mehr haben, weil durch die rechtzeitige Protesterhebung das Leben des Wechsels ein Ende gefunden hat. Dies zeigt sich am klarsten darin, daß auch das Indossament in diesem Fall nur die zivilrechtlichen Wirkungen einer Zession hat.

„Der protestierte Wechsel ist, wie sich aus Art. 16 Abs. 2 WO. ergibt, kein Umlaufpapier mehr, sein Gegenstand sind nur noch die durch Protest fixierten Regreßrechte nebst dem Anspruch gegen den Akzeptanten, und über diese Rechte kann nur durch Nachindossament verfügt werden.“[4]) Weder der erste Nachindossant noch die folgenden haften wechselmäßig.[5]) Aus diesem Grunde stehen den Wechselschuldnern nicht nur die vor Protest entstandenen wechselrechtlichen, sondern auch alle nach Protest entstandenen Einreden jeglicher Art gegenüber jedem Nachindossatar zu, gegenüber dem letzten Nachindossatar also alle Einreden aus der Person der früheren Nachindossanten.[6]) Da nun der wechselrechtliche Akt des In-

[1]) So Purgold im Arch. f. WR. Bd. 10 S. 225, der höchstens ein zivilrechtliches Schuldanerkenntnis annimmt; Grünhut Bd. 2 S. 245 § 104 Anm. 7; Seufferts Arch. Bd. 24 S. 413 Nr. 270; Gruchot Bd. 18 S. 211; Borchardt S. 60 Zus. 128 zu Art. 4 Anm. 3; Löhrs Centrorgan N. F. Bd. 6 S. 268; B. Hartmann S. 35 zu Art. 4; Bernstein S. 39c.

[2]) Thöl S. 733 § 180 Nr. II, 2.

[3]) Grohmann S. 48 Anm. 27.

[4]) Gareis S. 107 Anm. 2 zu Art. 16 Abs. 2; RG. Bd. 55 S. 325 Nr. 79.

[5]) Jedoch ist das Nachindossament des protestierten Wechsels nicht das gleiche wie eine Zession. Gewährleistung kann nur aus einem besonderen Vertrage gefordert werden. So Rehbein S. 49 Anm. 23. Vor allem ist der Zessionar gegenüber dem Nachindossatar nicht als Eigentümer legitimiert; vgl. auch RG. Bd. 33 S. 147 Nr. 31 und Bd. 23 S. 51 Nr. 10.

[6]) ROHG. Bd. 2 S. 64 Nr. 11, Bd. 3 S. 218 Nr. 48, Bd. 8 S. 168 Nr. 43, Bd. 23 S. 36 Nr. 10; RG. Bd. 14 S. 109 Nr. 25, Bd. 23 S. 51 Nr. 10; Rehbein a. a. O.

dossaments nach Protest keine wechselmäßigen Wirkungen mehr äußern kann, sind wir berechtigt, dies auch von der Prolongation nach Protest anzunehmen.

Es fragt sich zwecks Stellungnahme zu Thöls Ansicht noch, ob wir der Prolongation nach Verfall, der Prolongation einer präjudizierten Wechselverpflichtung wechselmäßige Wirkungen beimessen können. Zunächst spricht dafür, daß das Nachindossament des präjudizierten Wechsels nach Art. 16 Abs. 1 wechselrechtliche Wirkungen erzeugt. Da nun der verfallene Wechsel dem Akzeptanten bezw. Aussteller zu jeder Zeit zur Zahlung präsentiert werden kann, wird in Verbindung mit der wechselmäßigen Wirkung der Nachindossamente der indossierte präsentierte Wechsel zu einem Sichtwechsel. Für den gilt dann Art. 31, der bestimmt, daß ein solcher Wechsel nach Maßgabe der besonderen in ihm enthaltenen Bestimmung zur Zahlung präsentiert werden soll. Hierdurch wird also der Parteiwillkür freigestellt, durch Bestimmung eines neuen Verfalltags wechselmäßige Wirkungen zu erzeugen.

Jedoch ist die Festsetzung des neuen Verfalltags keine Stundung, sondern nur die Ergänzung der sich in dem Verfallenlassen des Wechsels darstellenden Stundung. Dies Verfallenlassen stellt sich dar als eine Stundung auf unbestimmte Zeit oder eine Stundung unter Vorbehalt der Festsetzung einer Stundungsfrist. Daß dieser Festsetzung durch Art. 31 wechselmäßige Wirkung beigelegt wird, ist noch kein Beweis dafür, daß die auf dem Wechsel fixierte Stundung wechselmäßige Wirkung erzeugt. Es ließe sich viel eher per argumentum e contrario schließen, daß die besondere Aufnahme dieser Bestimmung eine Ausnahme rechtfertigen soll.

Wir haben hier in der Fristbestimmung eine Handlung, die sich innerlich als eine Zweiheit von Akten mit wesensverschiedenem Inhalt darstellt, ebenso wie das Verfallenlassen des Wechsels. Denn während der Untergang der Regreßpflichten durch den Verfall die wechselmäßige, die Stundung ohne Fristbestimmung die zivile Wirkung der einen Handlung des Verfallenlassens ist, haben wir auch bei der Ergänzung der Stundung des präsentierten Wechsels durch Bestimmung der Frist außerdem noch die wechselmäßige Wirkung der Bestimmung eines Verfalltages. Wir haben also je zwei Handlungen, das Verfallenlassen und die Fristbestimmung, die je zwei Willensäußerungen in die Erscheinungswelt übermitteln, von denen die eine zivile, die andere wechselrechtliche Wirkungen erzeugt.

Dadurch daß die Wirkung der Stundung ganz ausnahmsweise durch einen Akt verlautbart erscheint, der auch wechsel-

rechtliche Wirkungen erzeugt, wird die Stundung noch nicht mit wechselrechtlicher Wirkung begabt. Die Stundung ist in unserem Fall nur eine zivile Nebenwirkung wechselrechtlicher Akte. Daraus läßt sich aber nicht folgern, daß die Stundung in diesem Fall wechselmäßige Wirkung habe. Der Akt des Verfallenlassens des Wechsels verbunden mit der Fristbestimmung des Art. 31 stellt sich dar sowohl als wechsel- wie als zivilrechtlicher Akt. Die Fristbestimmung stellt sich dar als Prolongation und als Festsetzung einer Präsentationsfrist nach Art. 31; nur der letztere Akt bewirkt, daß ein an dem durch die Prolongation bestimmten späteren Zahlungstag aufgenommener Protest gültig ist.[1]) Die Zufälligkeit dieses Zusammentreffens von zwei Bedeutungen derselben Handlung vermag uns von der Behauptung nicht abzubringen, daß der Prolongationsvermerk wechselmäßige Wirkungen nicht hervorbringen kann, und läßt uns die Ansicht Thöls als nicht begründet erscheinen. Damit hätten wir also erreicht, daß unserer Behauptung von dem rein zivilrechtlichen Wirken des Prolongationsvermerks keine gegnerische Ansicht mehr im Wege steht.

Jedoch müssen wir uns hierbei auch vor dem am entgegengesetzten Ende liegenden Fehler hüten, die Klausel nicht, als von der Wechselordnung nicht zugelassen, auch zivilrechtlich für ungültig zu erklären. Diese Annahme liegt sehr nahe, wenn man sich vergegenwärtigt, daß man bei der Beratung der Wechselordnung von der Meinung ausging, alle Klauseln, die nicht ausdrücklich gestattet seien, müßten als unzulässige gelten.[2]) Wir finden eine solche Ansicht bekämpft im Recht[3]) und müssen uns den dort gefundenen Erörterungen in allen Punkten anschließen. Es wird dort ausgeführt: Die Ansicht, daß alle in einem Wechsel enthaltenen Erklärungen, die nicht ausdrücklich von der Wechselordnung gestattet sind, unzulässig seien, hat im Gesetz keinen Ausdruck gefunden; es sind vielmehr nur die Erklärungen für unstatthaft zu erachten, die verboten sind oder gegen die Natur des Wechsels als einer auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme gerichteten abstrakten Obligation verstoßen.

Danach würde zu untersuchen sein, ob der Prolongationsvermerk entweder eine verbotene Wechselerklärung ist oder gegen die Natur des Wechsels als einer auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme gerichteten abstrakten Obligation verstößt.

---

[1]) Wie auch Arch. f. WR. Bd. 10 S. 43 anerkennt.

[2]) Leipz. Prot. von 1845 S. 62 u. 244; nach Staub S. 38 Anm. 64ff. zu Art. 4.

[3]) Recht 1907 S. 193 Ziff. 370; Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1130; OLGRspr. Bd. 13 S. 81; Staub a. a. O.

Beides ist nicht der Fall. Deshalb ist er nicht für unzulässig zu erachten.

Dies bedeutet nun aber nicht, daß er wechselrechtliche Gültigkeit beanspruchen könne,[1]) er ist ein wechselrechtlich unbeachtlicher Zusatz,[2]) wie Deckungs- oder Valutaklausel, gilt jedoch, weil er nicht unzulässig ist, nicht etwa analog Art. 7 Satz 3 als überhaupt nicht geschrieben, sondern er muß mit den zivilrechtlichen Wirkungen der Beurkundung eines Vertrages ausgestattet werden; er gilt demnach nur wechselrechtlich als nicht geschrieben,[3]) hat aber sonst die Wirkungen, welche bei der Beurkundung auf einem besonderen Schriftstück außerhalb des Wechsels anzuerkennen sind.[4])

Es konnten also die bis jetzt von uns dargelegten zwei Arten von Beurkundung an dem Wesen und den Wirkungen des Prolongationsvertrags, wie wir ihn in seiner mündlichen Form erkannt haben, nichts ändern. Es kommen nur zu den oben betrachteten Wirkungen noch neue hinzu, welche sich aus dem Wesen der Beurkundung ergeben. Diese letzteren sind näher darzulegen.

Da die Prolongation in mündlicher Form gültig ist, haben wir bei Ungültigkeit der Schriftformen einer beurkundeten Prolongation trotzdem einen vollgültigen Prolongationsvertrag. Die Beurkundung der Prolongation unterliegt also nicht den Formvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, insbesondere können wir zur Gültigkeit der schriftlich vollzogenen Prolongation nicht gemäß § 126 BGB. die Unterschriften der Vertragsparteien fordern. Das Bürgerliche Gesetzbuch spricht nun einer Beurkundung ohne Unterschrift die rechtliche Geltung ab. Wir können deshalb bürgerlichrechtliche Wirkungen der schriftlich vollzogenen Prolongation in diesem Fall nicht feststellen.

Haben wir demnach in der nicht unterschriebenen Prolongationsurkunde überhaupt das Produkt einer rechtlich bedeutsamen Handlung vor uns, die von der mündlichen Prolongation verschiedene Wirkungen erzeugt? Wenn wir auch zivilrechtlich keine Wirkungen erkennen können, so ergibt sich zur Be-

---

[1]) Wie JurW. 1884 S. 138 Nr. 14 anzunehmen scheint.

[2]) Ebenso ZHR. Bd. 44 S. 542 Nr. 644; vgl. auch Seufferts Arch. Bd. 47 S. 75 Nr. 22; ZHR. Bd. 34 S. 61.

[3]) So scheint auch Wächter zu meinen, wenn er S. 328 § 76 sagt: Wer aber den von einem früheren Inhaber prolongierten Wechsel als Indossatar erwirbt, wird den Prolongationsvermerk am besten gar nicht berücksichtigen; ebenso Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 25; Swoboda ebendort Bd. 16 S. 55 f.

[4]) vgl. auch Seufferts Arch. Bd. 47 S. 76 Nr. 52.

antwortung der Frage noch die Möglichkeit einer prozeßrechtlichen Wirkung. In diesem Fall würde die schriftliche Fixierung der Prolongation nur eine Beweiserleichterung sein können, die ureigenste Aufgabe einer jeden Beurkundung.

Im ordentlichen Prozeß wäre diese Frage nicht so bedeutsam, weil dem Beweispflichtigen dort alle Möglichkeiten des Beweises offenstehen. Im Wechselprozeß dagegen ist der Beweis allein nach Maßgabe des § 595 ZPO. möglich. Deshalb kann hier eine Einrede wegen mangelnden Beweises verworfen werden, die zwar dadurch nicht endgültig erledigt, weil noch im Nachverfahren anzubringen ist, aber doch durch ihre Zurückweisung das provisorische Urteil des Wechselprozesses begründet.[1]) Es würde also dann, wenn ein vom Prolongatar nieder-, aber nicht unterschriebener Prolongationsvermerk eine prozeßrechtliche Beurkundungswirkung erzeugte, die Einrede der Prolongation schon mit Wirksamkeit im Wechselprozeß geltend gemacht werden können.

Wenn nun durch den § 592 ZPO. allgemein die Beurkundung, gleich ob auf oder außerhalb des Wechsels, einen Beweis gibt, so gilt speziell für die unterschriftslose Beurkundung § 593. Als Urkunde im Sinne dieses Paragraphen ist nun anzusehen eine jede auch nicht unterschriebene Privaturkunde, wenn nur das Gericht nach § 286 ZPO. aus der vorgelegten Urkunde die volle Überzeugung schöpfen kann, daß die zu beweisende Tatsache wahr ist.[2]) Dies kann das Gericht oft auch bei nicht unterschriebenen Prolongationsbeurkundungen, z. B. wenn keiner der Kontrahenten bestreitet.

Die Beurkundung der Prolongation, mag sie unterschrieben sein oder nicht, gewährt also dem Schuldner die Möglichkeit, die Einrede der Prolongation schon mit völligem Gelingen im Wechselprozeß vorbringen zu können, schützt ihn demnach vor der im mündlichen Abschluß der Prolongation liegenden Gefahr, im Wechselprozeß als in einem summarischen Verfahren vorläufig salvo ordinario abgewiesen zu werden, eine Möglichkeit, die trotz des Vorhandenseins von Art. 82 zugunsten der mündlich abgeschlossenen Prolongation, insbesondere dann leicht eintreten kann, wenn es aus irgendeinem Grunde nicht zum Eid kommt und der Gläubiger den Abschluß leugnet.

Zum Ergebnis unserer Untersuchung kommend stellen wir also fest, daß die Beurkundung der Prolongation auf besonderem

---

[1]) JurW. 1900 S. 273 Nr. 4; vgl. auch Bolze Bd. 21 Nr. 830.

[2]) ZPO. S. 593 Anm. 4 zu § 592; RG. Bd. 2 S. 416 Nr. 120, Bd. 49 S. 374 Nr. 92.

Schriftstück oder durch Prolongationsvermerk auf dem Wechsel wenn auch keine zivilrechtlichen, so doch prozeßrechtliche Wirkungen der Beweiserleichterung äußert. In diesem Sinn dürfen wir dann also auch der durch Prolongationsvermerk beurkundeten Wechselstundung im Gegensatz zur mündlichen Prolongation eine wechselrechtliche Wirkung zusprechen.

Wesen

c) des wechselmäßigen Prolongationsvertrages.

Beibehalten der alten Skriptur.

Es bliebe uns jetzt noch die Beurkundung der Prolongation durch Ausstreichen des alten Verfalltages und Darübersetzen eines neuen Datums zu besprechen. Betrachten wir zunächst von dieser Zweiheit von Handlungen die erste auf ihre wechselmäßigen Wirkungen.

Das Ausstreichen des alten Verfalltages in dem Wechsel beraubt diesen eines seiner nach Art. 4 wesentlichen Erfordernisse. Damit ist seine Wirkung als Wechsel vernichtet, mithin die Regreßrechte verloren gegangen, die Regreßschuldner frei geworden.

Die Einfügung eines neuen Datums in den nunmehr bis auf das Datum des Verfalls vollständigen Wechsel, kann dies wechselrechtliche Wirkungen hervorbringen? Ob man ein vorgedrucktes Formular zur Ausstellung eines Wechsels nimmt oder einen unvollständigen, noch nicht seinen Namen verdienenden Wechsel kann für die Formgültigkeit nicht von Belang sein. Denn die Gültigkeit des Wechsels wird nicht dadurch bedingt, in welcher Reihenfolge seine einzelnen Erfordernisse auf dem Papier entstanden sind. Davon steht nichts im Gesetz. Es wäre höchstens zweifelhaft, ob die Unterschrift des Wechselschuldners nicht erneuert werden müßte, da diese ja das Eingestehen für die schriftlich fixierte Willenserklärung bedeutet.

Jedoch steht diesem Bedenken zunächst die Gültigkeit eines jeden Blanketts entgegen, in dem die Unterschrift auch vor der Vervollständigung des Inhalts vollzogen wurde.[1]) Es findet sich auch im Gesetz nirgends eine Vorschrift, daß den formalen Erfordernissen der Schriftlichkeit erst genügt sei, wenn die Unter-

[1]) So schon Borchardt im Arch. f. WR. Bd. 3 S. 383: Die wechselmäßige Verbindlichkeit des Akzeptanten wird dadurch, daß das Akzept früher auf den Wechsel gesetzt worden als die Unterschrift des Ausstellers, nicht aufgehoben; ebenso Kitka in ÖAGZ. 1853 Nr. 40; dagegen Arch. f. WR. Bd. 3 S. 342 Nr. 33.

schrift zeitlich nach der Niederschrift des Vertragsinhalts erfolgt sei. Es kann deshalb wohl den Vertragschließenden überlassen bleiben, wie sie die einzelnen Erfordernisse des Wechsels zeitlich kreieren. Sind die Kontrahenten einig, daß die frühere Unterschrift als Zeichen der Perfektion des neuen Wechselvertrages dienen solle, so kann man der Gültigkeit wegen der zeitlich umgekehrten Reihenfolge von Inhaltsniederschrift und Unterzeichnung nichts in den Weg legen.[1])

Der abgeänderte Wechsel stellt sich dann nur als neuer dar, für den die Form zum Teil in dem alten vorhanden war, wie bei dem Akzept oder dem Indossament.

Es braucht also die Abänderung des Verfalltages nicht, wie Thöl, Grünhut, Bernstein meinen, vom Schuldner unterschrieben zu werden, weil ein neuer Wechsel ausgestellt werde.[2]) Daß der Gläubiger nicht zu unterschreiben braucht, geht daraus hervor, daß seine Vollziehung durch die Begebung des geänderten Formulars an ihn und die Hinnahme von seiner Seite ersetzt wird.[3]) [4])

Die Ersetzung des alten Verfalltages durch den neuen hat also nicht bloß die Wirkung der vorher besprochenen Beurkundungen, die Möglichkeit des Durchdringens mit der Prolongationseinrede im Wechselprozeß, sondern sie schafft ein ganz neues Wechselrecht, das an die Stelle des alten tritt.[5]) Daß dies dem Formalcharakter des Wechsels widerspreche, wie Staub meint,[6]) ist nicht anzunehmen. Staub ist hier mit sich selbst im Widerspruch, da er bei Art. 76 zeigt, daß die wesentlichen Bestandteile des Grundwechsels, ohne die Gültigkeit zu beeinflussen, geändert werden können. Diese Art der Prolongation wird von der deutschen Rechtsprechung mit Unrecht nicht anerkannt.

---

[1]) vgl. Mot. Bd. 1 S. 185 zu § 92; Bolze Bd. 10 S. 191 Nr. 365; dagegen OTr. Bd. 69 S. 200 Nr. 30.

[2]) Thöl S. 731 § 180 I, 5; Grünhut S. 244 § 104; Bernstein S. 38; ebenso JurW. 1884 S. 138 Nr. 14; Sohm in ZHR. Bd. 23 S. 479; Striethorsts Arch. Bd. 53 S. 271 Nr. 60; Staub S. 204 Anm. 16 zu Art. 75, 76, der ROHG. Bd. 13 S. 155 Nr. 54 anführt, und zwar mit Unrecht, weil dort der Aussteller ohne Einwilligung des Akzeptanten die Verfallzeit änderte. Alle diese Ansichten rühren voraussichtlich daher, daß das preuß. Obertribunal damals den § 116 I, 5 ALR. dahin auslegte, schriftliche Verträge erhielten ihre Gültigkeit erst durch nachfolgende Unterschrift, s. OTr. Bd. 68 S. 130 Nr. 16; dagegen Eccius, Preuß. PrivR. Bd. 1 S. 190 § 40 Anm. 19; Dernburg, Preuß. PrivR. Bd. 1 S. 203 § 97 Anm. 2.

[3]) Bernstein S. 39; Wächter, WR. S. 327 § 76; Kowalzig S. 19 Anm. 10; Renaud S. 221 § 67 Anm. 11.

[4]) Die Unterschriften beider fordert Kheil S. 154 § 240.

[5]) So auch Grünhut Bd. 2 S. 244 § 104 Anm. 4; ähnlich Staub Anm. 31 zu Art. 82.

[6]) Staub S. 236 Anm. 31 zu Art. 82; dagegen S. 204 Anm. 16 zu Art. 76.

Wir haben also in dieser Form eine Abweichung von unseren bisher entwickelten Prinzipien, da wir die Begründung eines neuen Wechselrechts durch die Prolongation anerkennen mußten. Fragen wir uns deshalb zunächst, was dadurch an den bis jetzt gewonnenen Ergebnissen geändert wird.

Kurz zusammengefaßt hatten wir festgestellt, in der Wechselprolongation sei ein zivilrechtliches pactum de non petendo intra certum tempus zu sehen. Aus dieser Definition ging hervor, daß durch die Prolongation nur eine Verpflichtung des Gläubigers geschaffen wurde; der durch den Vertrag Berechtigte, der Schuldner, hatte, da wir den in der Prolongation vermeintlich liegenden Protesterlaß abgelehnt hatten, keine Verpflichtung als Entgelt übernommen. Wir hatten also in der mündlich und schriftlich vollzogenen Prolongation nur einen einseitigen, allein den Gläubiger verpflichtenden Vertrag feststellen können.

Die zuletzt betrachtete Beurkundung, die Änderung des Verfalltages, zeigte nun ein ganz neues Ergebnis, indem wir sowohl eine Wirkung gegen die nach erfolgter Prolongation hinzukommenden Nachmänner des Prolonganten als auch eine Hinausschiebung des Verfalltages [1]) annehmen mußten. Sie enthielt also mit einem Wort einen neuen Wechselbegebungsvertrag. Der Abschluß eines solchen ist nun als Leistung des Schuldners zu betrachten; dieser gibt an Stelle des alten einen neuen Wechsel mit weiter hinausliegender Verfallzeit, gibt sich also auch über die Verfallzeit des alten Wechsels hinaus in Wechselhaft.

Diese Art der Prolongation ist also auf den ersten Blick eine durch die Gegenleistung des Wechselschuldners bedingte Prolongation. Die Erfüllung der Bedingung besteht aber in der Leistung des Prolongationswechsels, es ist also eine Potestativbedingung, welche im Willen des Schuldners liegt. Die Leistung des Gläubigers ist von der des Schuldners abhängig gemacht; von selbst ergibt sich das Umgekehrte. Wir haben also in dieser Prolongation einen gegenseitigen Vertrag vor uns. Die Leistung des Schuldners entspricht der des Gläubigers, der sich seines Klagerechts für die Zeit der Stundungsfrist durch das Durchstreichen des alten Verfalltages, also durch Vernichtung des alten Wechsels begibt. Leistung und Gegenleistung sind voneinander abhängig. Dafür, daß der Schuldner seine Wechselhaft verlängert, verlangt er Stundung. Die beiden Verbindlichkeiten sind nur mit Rücksicht aufeinander übernommen. Es liegt also ein Synallagma nach den Grundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuchs vor.

Die Wirkungen des Prolongationsvertrages, wie wir ihn

---

[1]) Seufferts Arch. Bd. 24 S. 653 Nr. 78.

bisher festgestellt hatten, werden also im Fall der Abänderung des Verfalltages nach oben besprochener Weise völlig ausgeschaltet. Die Begründung eines neuen Wechselrechts, welche in der zuletzt dargelegten Art der Prolongation liegt, verändert im Gegensatz zu der mündlichen und der rein beurkundeten Prolongation den Verfalltag, damit die Pflicht zur Protesterhebung. In Frage steht, wie die Wirkung auf Mitverbundene des Wechselkomplexes ist.

Wir stellten schon oben generell fest, die Änderung des Verfalltages bewirke Vernichtung des alten Wechselrechts und Begründung eines neuen. Die Ausstellung eines neuen, sogen. Prolongationswechsels (im Gegensatz zu dem mit Prolongationsvermerk versehenen prolongierten Wechsel) hat deshalb unzweideutig die Wirkung einer Novation. Durch Untergang des alten Wechselrechts sind damit alle Regreßschuldner des alten Wechsels von ihren Verbindlichkeiten befreit worden.

Allerdings haftet der Indossant nach Maßgabe des Wechselinhalts zur Zeit seiner Unterschrift. Wird der Inhalt nach der vollzogenen Unterschrift geändert, so haftet der Indossant noch gemäß dem alten Inhalt, solange dieser aus dem Wechsel erkennbar ist.[2]) Der Kläger hat nur den Zweifel, den das Gericht in die Richtigkeit der Korrektur haben kann, zu beheben. Bei Anerkennung durch den Schuldner spricht die Vermutung für die Richtigkeit des Wechselinhalts.[3])

Jedoch kommt der Gebrauch des alten Wechsels zum Eingehen einer neuen Wechselverpflichtung einer Vernichtung des alten Wechsels gleich. Denn wenn auch der Verfalltag so korrigiert ist, daß der ursprüngliche noch erkannt werden kann, die Regreßschuldner also noch danach haften könnten, so darf ein Wechsel doch nicht Träger zweier Wechselrechtsverhältnisse sein. Deshalb werden die Indossanten in unserem Fall frei.

Können sie jedoch ihre Regreßpflicht, wie Grünhut meint,[1]) durch Einwilligung in die Änderung des Verfalltages erhalten?

Zunächst ist in betreff dieses Gedankens festzustellen, „daß wir es hier mit einer Spielerei theoretischer Kasuistik zu tun haben, wie jeder mit dem Wechselverkehr vertraute Kaufmann zugeben wird, indem ein derartiger girierter und mit Zustimmung

---

[1]) Seufferts Arch. Bd. 35 S. 349 Nr. 242.

[2]) Recht 1910 Beil. Nr. 578; ROHG. Bd. 1 S. 288 Nr. 81; RG. Bd. 54 S. 386 Nr. 99; Buschs Arch. Bd. 40 S. 27, Bd. 43 S. 87, Bd. 22 S. 234; ZHR. Bd. 16 S. 658 Nr. 81; OLGRspr. Bd. 10 S. 369; dagegen Staub S. 204 Anm. 16 zu Art. 75; ROHG. Bd. 24 S. 263 Nr. 65, Bd. 23 S. 339 Nr. 113.

[3]) Grünhut Bd. 2 S. 244 § 104; ebenso Renaud S. 221 § 67; Ostermann S. 31.

aller Giranten prolongierter Wechsel als ein merkantilistisches Unding aus dem Wechselverkehr zurückgewiesen werden würde. Man denke z. B. an einen mit 10 Indossamenten versehenen Wechsel, auf welchem der Trassant, die 10 Giranten und der Akzeptant die Prolongation beurkundet hätten. Welcher Kaufmann würde auf die baroke Idee kommen, hierzu auch nur den Versuch zu machen".[1])

Jedoch zu logischer Widerlegung: Durch Änderung des Verfalltages wird unter Vernichtung des alten Wechsels ein neuer geschaffen, die wechselrechtliche Regreßpflicht entsteht aber durch Indossament, Indossierung und Begebung. Die Einwilligung der Regreßschuldner des Prolonganten in die Schaffung des neuen Wechselrechts, verbunden mit dem Stehenlassen ihres Namens auf der Wechselurkunde, kann hiernach ein Regreßrecht nicht wiederaufleben lassen, das durch Vernichtung des alten Wechsels zugrunde gegangen ist; denn diese Handlungen können ein Indossament nicht ersetzen, da die Begebung fehlt.

Jedoch haften die Regressaten nunmehr, da sie ihre Unterschriften auch für den neuen Wechsel als gültig anerkannt haben, als Wechselbürgen. Der Unterschied zwischen dieser Auffassung und der Grünhuts, welcher die obengestellte Frage bejaht, wird für das Regreßrecht der Regreßschuldner, welche eingewilligt haben, sehr praktisch. Denn aus Grünhuts Meinung folgt, daß bei Einwilligung mehrerer Vormänner des Prolonganten die Nachmänner unter ihnen sich wieder an die Vormänner halten können, während nach meiner Ansicht alle einwilligenden Vorindossanten wohl den Prolongatar und dessen Vormänner auf die ganze Wechselsumme belangen können, wenn diese aber insolvent werden, untereinander den Ausfall verteilen müssen, da sie den Nachmännern unter ihnen nicht mehr als Garanten wie in dem alten Wechsel gegenüberstehen.

Die Garantenhaftung könnte nur dadurch neu begründet werden, daß der durch die Änderung des Verfalltages entstandene neue Wechsel nochmals von den Indossanten des alten Wechsels regelrecht indossiert würde. Eine bloße Einwilligung ohne nochmalige Begebung kann nicht als genügend erachtet werden, ebenso wie die verpflichtende Kraft des Indossaments nicht ohne Begebung entstehen kann.[2])

---

[1]) Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 22; ähnlich Kheil ebenda Bd. 6 S. 73.

[2]) So auch Wächter, Enzykl. S. 749 § 2, wenn er sagt: Wenn alle Vormänner in die Prolongation einwilligen, so kann an Stelle des alten Wechsels ein neuer gleichlautender, nur mit verändertem Verfalltag von dem Trassanten ausgestellt und von den Giranten in gleicher Weise wie früher indossiert werden.

All dessenungeachtet kann jedoch in der Einwilligung eines Regreßgläubigers immer der Abschluß des zivilrechtlichen Prolongationsvertrages gefunden werden,[1]) so daß wir so viele solcher Prolongationsverträge wie Einwilligungen haben, die jedoch voneinander ganz unabhängig sind. Dies käme aber nur bei prolongierten Wechseln und nie bei Prolongationswechseln in Betracht, da bei letzteren der Einwilligende ja durch die Novation als Schuldner frei wurde, mithin auch als Gläubiger; seine neue avalistische Wechselverpflichtung kennzeichnet ihn aber wechselrechtlich nicht mehr als Gläubiger des Pronlongatars. Daß nun auch in diesem Fall immer noch eine zivilrechtliche Stundung des dem Wechsel zugrunde liegenden Schuldverhältnisses vorhanden sein kann und meistens sein wird, ist durch obige Argumentation keineswegs in Zweifel gestellt worden.

Streng zu scheiden von der auf dem Wechsel in irgendeiner Art vermerkten Prolongation, die dem Akzeptanten gewährt wurde, ist das beschränkte Akzept.[2]) Das letztere ist Wechselhandlung, der Prolongationsvermerk eine zivilrechtliche Wechselerklärung. Dem beschränkten Akzept steht die Bezeichnung Prolongation nicht zu.[3]) Denn eine Prolongation kann nur stattfinden, wenn eine zu prolongierende Schuld da ist, das beschränkte Akzept schafft aber erst die Schuld, nur in begrenzterem, d. h. zeitlich weiterem Umfang, als der Aussteller angegeben hatte. Während der Prolongationsvermerk die einmal begründete Verpflichtung des Akzeptanten wegen des Art. 21 Abs. 4 nicht modifizieren kann, weil die einmal durch Niederschrift begründete Akzeptsverpflichtung nicht mehr modifizierbar ist, während demnach die andern Wechselgläubiger, der Prolongant ausgenommen, von dem Prolongationsvermerk nicht berührt werden, begründet das beschränkte, auf spätere Zeit angenommene Akzept allen Wechselgläubigern gegenüber eine dilatorische Einrede des Wechselrechts. Während das Ausstreichen des alten Verfalltages und das Ersetzen des alten Datums durch ein neues die Begründung eines neuen Wechselrechts darstellt, also auch Protestpflicht und Verfalltag modifizieren, hat das beschränkte Akzept demgegenüber weit geringere wechselrechtliche Wirkungen. Es kann weder Protestpflicht noch Verfalltag berühren, weil es

---

[1]) Grohmann S. 34.

[2]) Wächter, Enzykl. S. 747 § 1. Beide Begriffe werfen zusammen: Volkmar-Loewy S. 269 § 172 Abs. 4; Löhrs Centralorgan N. F. Bd. 6 S. 383; Kowalzig S. 63 Anm. 37 zu Art. 21.

[3]) Das beschränkte Akzept wird Prolongation genannt von: Arch. f. WR. Bd. 9 S. 212 Nr. 23; Borchardt S. 151 Zus. 336 zu Art. 22; ROHG. Bd. 24 S. 268 Nr. 66.

kein neues Wechselrecht begründet. Es gibt nur ein dilatorisches wechselmäßiges Leistungsverweigerungsrecht gegenüber allen Wechselgläubigern.

Schaffung einer neuen Skriptur.

Wir sahen bei Betrachtung der zuletzt erwähnten Beurkundungsart, der Änderung des Wechselverfalltages, daß der Schuldner sich dadurch zum Wechselschuldner eines bis zum Ende der Prolongationsfrist laufenden Wechsels machte, daß also in der Abänderung des Verfalltags ein Wechselbegebungsvertrag zu finden ist und dieser sich als Gegenleistung für die Stundungsbewilligung darstellt.

Die Schaffung eines neuen Wechselrechts durch Veränderung des Verfalltags zwecks Abschlusses einer synallagmatischen Prolongation ist ziemlich selten. Eine ähnliche Wirkung wird im Verkehr fast in allen Prolongationsfällen durch Hingabe eines neuen Akzepts erreicht; der ursprüngliche Wechsel wird dabei unverändert gelassen. Dies ist eine neue Nuance des zweiseitigen Prolongationsvertrages. Der Unterschied zwischen der erstbehandelten Art liegt darin, daß die Gegenleistung des Prolongatars eine andere ist. Während nämlich beide Prolongationsarten, sowohl die Beurkundung auf dem Wechsel durch Änderung des Verfalltags als auch die Hingabe eines neuen Prolongationswechsels verbunden mit dem Bestehenlassen des alten Wechsels, in gleicher Weise die Begründung eines neuen Wechselrechts bewirken, weil beide einen Wechselbegebungsvertrag darstellen, läßt die erstere den alten Wechsel zugrunde gehen, die letzte neben der neuen Skriptur die alte unberührt.

Das ist denn auch der Grund, weshalb wir hier wieder die aus dem mündlich abgeschlossenen Prolongationsvertrag hervorgehenden Wirkungen vorhanden finden. Auch der vorliegende zweiseitige Prolongationsvertrag läßt Verfalltag, Beziehungen dritter Wechselverbundener, Protestpflicht des alten Wechsels unberührt und stellt sich diesem gegenüber als reines pactum de non petendo intra certum tempus dar. Im Gegensatz zur Veränderung des Verfalltags wird eben durch Hingabe eines neuen Prolongationswechsels eine zweite Wechselverpflichtung geschaffen, wodurch der alte Wechsel unberührt bleibt, dem pactum de non petendo sein Wirkungsfeld nicht genommen wird. Anders dagegen bei der Abänderung des Verfalltages; durch die Novation ist die eine Schuld in die andere aufgegangen, die Schuld, die prolongiert werden soll, ist verschwunden, mithin hat das pactum de non petendo keinen Gegenstand mehr, auf den es sich beziehen kann.

Der unter Schaffung einer neuen Skriptur abgeschlossene Prolongationsvertrag ist für den Schuldner insofern ungünstiger als die bloße Veränderung des Verfalltages der alten Skriptur, als in letzterem Fall die Prolongationspflicht des Gläubigers gleichsam verdinglicht, für diesen durch Vernichtung des alten Wechsels unumgänglich geworden ist, andererseits der Schuldner nur aus einer Wechselverpflichtung haftet. Beim Bestehenbleiben des alten Wechsels, verbunden mit dem Schaffen einer neuen Skriptur, übernimmt der Gläubiger nur die obligatorische Verpflichtung der Prolongation, der Schuldner aber haftet außerdem noch aus zwei Wechseln auf ein und dieselbe Erfüllung.

Wird nun aber nicht auch durch Hingabe eines neuen Prolongationswechsels eine Novation bewirkt? eine Frage, welche bejaht die obigen Ausführungen umstoßen würde.

Zunächst widerspricht schon der natürliche Sinn des Wortes Prolongation der Annahme einer Novation.[1]) Sodann spricht folgendes gegen eine Bejahung: generell gilt die Hingabe eines Wechsels nicht als Novation. Einmal gilt dies von den Fällen, in denen § 788 BGB. anwendbar ist. Sodann erklärt § 364 Abs. 2 BGB., daß ein Wechsel im Zweifel nicht an Erfüllungsstatt, sondern nur Erfüllungshalber gegeben wird. Die Hingabe des neuen Prolongationswechsels ist also nur ein Versuch der Zahlung, der sich erst im Moment des tatsächlichen Eingangs der Wechselsumme zur Erfüllung auswächst. Wenn wir außerdem einen Prolongationswechsel hingeben, liegt die Annahme, daß dieser nur erfüllungshalber gegeben sei, auch schon deshalb näher als das Gegenteil, weil ja bereits die alte Wechselschuld, die prolongiert wurde, nur ein Versuch der Erfüllung und keine endgültige Zahlung war. Abgesehen von alle dem hat die Hingabe erfüllungshalber die weniger weite Wirkung. „Die einer schon vorhandenen Verbindlichkeit in der Folge hinzutretenden Verabredungen sind im zweifelhaften Falle so zu deuten, daß die ursprüngliche Verbindlichkeit so wenig als möglich geändert werde.“ [2]) Die weniger weite Wirkung wird deshalb eher vermutet.[3]) Zuletzt ist noch die Geschäftsübung festgestellt, Wechsel nur zahlungshalber anzunehmen;[4]) es spricht also auch die Praxis gegen die Annahme einer Novation. Wir sind deshalb gezwungen, in der Hingabe des Prolongationswechsels nur einen Erfüllungsversuch, nicht eine Novation zu erblicken. Daß

---

[1]) Rhein. Arch. Bd. 67 S. 285.
[2]) Wortlaut des § 451 Titel 16 Teil 1 ALR.
[3]) Staub S. 258 Anm. 25 zu Art. 83; Recht 1907 S. 584 Nr. 1234.
[4]) Staub und Recht a. a. O.

eine solche entsprechend einer ausdrücklichen Vereinbarung in der Hingabe des Prolongationswechsels liegen kann, ist wegen des unser heutiges Recht beherrschenden Prinzips der Vertragsfreiheit nicht zu bestreiten.[1]) Ein allgemeiner Satz, daß durch Ausstellung eines Prolongationswechsels die frühere Wechselschuld getilgt werde, läßt sich jedoch nicht aufstellen; im Zweifel bewirkt die Hingabe des Prolongationswechsels keine Novation des Grundwechsels.[2])

Dann ist also trotz Hingabe des Prolongationswechsels der materielle Wechselanspruch aus dem alten Wechsel fortbestehend: nach Verfall des alten Wechsels haftet der Akzeptant also noch drei Jahre lang aus diesem. In dem Prolongationswechsel liegt aber nicht, wie das Oberlandesgericht Hamburg[3]) meint, nur in Ansehung der Form ein neuer Wechsel vor. Durch Hingabe des Prolongationswechsels ist auch materiell eine neue Verbindlichkeit entstanden, so daß wir drei Schuldgründe neben-

---

[1]) So schon sächs. BGB. § 1001: Zu dem Neuerungsvertrag . . . wird die ausdrücklich erklärte und sonst erkennbare Absicht, die ursprüngliche Forderung aufzuheben und eine neue zu begründen, gefordert.

[2]) **Ebenso** gegen Novation Siebenhaar im Arch f. RW. Bd. 1 S. 172; Striethorsts Arch. Bd. 70 S. 255; Rhein. Arch. Bd. 67 S. 285; Wenglers Arch. 1890 S. 186, 1880 S. 588 Nr. 104; Arch. f. WR. Bd. 4 S. 357, N. F. Bd. 6 S. 251; HansGZ. 1887 S. 273 Nr. 116, 1886 S. 296 Nr. 120; Calms WB. 1871 S. 161 Nr. 84; ZHR. Bd. 30 S. 153, Bd. 36 S. 621 Nr. 51, Bd. 36 S. 620 Nr. 47f., Bd. 41 S. 226 Nr. 480; Adler ebenda Bd. 64 S. 127ff.; Seufferts Arch. Bd. 23 S. 33 Nr. 19, Bd. 25 S. 102 Nr. 65, Bd. 33 S. 405 Nr. 296, Bd. 41 S. 396 Nr. 266; Buschs Arch. Bd. 14 S. 422, Bd. 27 S. 312, Bd. 10 S. 335, Bd. 40 S. 169; Sächs. Arch. Bd. 6 S. 290; JurW. 1836 S. 75 Nr. 15, 1893 S. 449 Nr. 8, 1899 S. 741 Nr. 7; Leipz. Zeitschr. 1909 S. 679; Recht 1909 Beil. Nr. 1759, 1907 S. 584 Nr. 1234; Rosenthal S. 89 Anm. 47, S. 99 Anm. 14, 17; Bolze Bd. 2 Nr. 816, Bd. 10 Nr. 365, Bd. 17 Nr. 142; Stegemann Bd. 3 S. 76; RG. Bd. 31 S. 110 Nr. 20, Bd. 14 S. 210 Nr. 52; ROHG. Bd. 5 S. 25 Nr. 56, Bd. 4 S. 371 Nr. 76, Bd. 6 S. 253 Nr. 58, Bd. 9 S. 245 Nr. 76, Bd. 7 S. 44 Nr. 7, Bd. 10 S. 132 Nr. 23, Bd. 10 S. 48 Nr. 5, Bd. 18 S. 391 Nr. 100, Bd. 19 S. 252 Nr. 73; Ostermann S. 31; Bernstein S. 322 § 3 Abs. 3 Ziff. 43 zu Art. 82, S. 323 Anm. 47 zu Art. 82; Korn S. 124; Rehbein S. 22 Anm. 22 zu Art. 4; Basch S. 31 Anm. 63 zu Art. 40; Borchardt S. 429 Zus. 797 Nr. 17 zu Art. 82, S. 262 Zus. 569 Anm. 2 zu Art. 48; Staub S. 27 Anm. 27a zu Art. 4. S. 237 Anm. 31b zu Art. 82; Grünhut Bd. 2 S. 245 Anm. 6 § 104; Wächter, Enzykl. S. 749 Anm. 12 § 2, welcher meint, der Bürge könne aus dem alten Wechsel belangt werden. Unvereinbar damit ist die in WR. S. 328 § 76 Anm. 17 ausgesprochene Ansicht: natürlich müsse für Rückgabe und Vernichtung des ersten Wechsels gesorgt werden. **Dagegen** Arch. f. WR. Bd. 3 S. 331, 197, 199; Ladenburg ebenda Bd. 5 S. 135, N. F. Bd. 2 S. 258; HansGZ. 1887 S. 107 Nr. 43; OLGRspr. Bd. 20 S. 132; Krall S. 31 Nr. 36, 37; Kowalzig S. 19 Anm. 10 zu Art. 4; v. Canstein S. 139 § 10 Ziff. 5; Dernburg S. 304 § 256 III, wenn er behauptet: die Verpflichtung der Wechselschuldner gründet sich ausschließlich auf den neuen Wechsel.

[3]) OLGRspr. Bd. 7 S. 169.

einander haben, zunächst den kausalen, sodann die beiden abstrakten, den alten Wechsel und den Prolongationswechsel. Einen Unterschied zwischen formeller und materieller Gültigkeit zu machen ist wohl in diesem Fall nicht möglich.

Ebenso ist nach der ganzen Natur des Wechselrechts streng daran festzuhalten, daß eine entstandene Wechselverpflichtung ihre Existenz nur durch und mit der Wechselurkunde fortsetzen kann, durch welche sie zur Entstehung gekommen ist,[1]) daß also der Prolongationswechsel mit dem Rechtsverhältnis des ersten Wechsels nichts zu tun hat, sondern eine selbständige Verpflichtung neben dem alten Wechsel darstellt.

Es ist also durch den Prolongationswechselbegebungsvertrag der alte Wechsel nicht berührt, es gelten auch hierbei die Grundsätze, die wir für den einseitigen Prolongationsvertrag oben festgelegt haben, es kommen nur die oben besprochenen Fragen zu diesen Grundsätzen hinzu.

Betrachteten wir den zweiseitigen Prolongationsvertrag, so erkannten wir, daß die Gegenleistung des Prolongatars, mochte ein Diskont daneben noch vereinbart sein oder nicht, immer in der Hingabe eines Prolongationswechsels, also im Abschluß eines neuen Wechselvertrages besteht. Der zweiseitige Prolongationsvertrag enthält also, wenn sein Abschluß mit der Hingabe des Prolongationswechsels nicht zusammenfällt, einen Vorvertrag zum Abschluß eines Wechselvertrages.

Oft liegt nun dieser Vorvertrag zeitlich neben dem Wechselbegebungsvertrag. In diesem Fall dann nur einen Realvertrag nach römischrechtlichem Muster oder einen Vertrag analog dem Handkauf Endemanns anzunehmen, ist nicht praktisch, weil man bei Mängeln des Prolongationswechselbegebungsvertrages keine Schadensersatzansprüche konstruieren kann, wenn man nicht einen die Wechselhingabe begleitenden Verpflichtungsvertrag als bestehend annimmt. Daß aber die Prolongationswechselhingabe oft mit dem Abschluß des Prolongationsvertrages zusammenfällt, ist noch kein Argument dafür, daß gar keine Verpflichtung zur Wechselhingabe geschaffen wurde.

Sehr oft fällt aber auch die den Vorvertrag enthaltende zweiseitige Stundungsvereinbarung zeitlich mit der Prolongationswechselhingabe auseinander. Es kann z. B. der Prolongationsvertrag gleich bei Ausstellung des ersten Wechsels vereinbart werden, während die Hingabe des Prolongationswechsels erst kurz vor Verfall des Wechsels erfolgt. Ja die Prolongation kann

---

[1]) Dagegen RG. in JurW. 1886 S. 75 Nr. 15.

auch schon vor Ausstellung des ersten Wechsels vereinbart werden.[1][2])

In diesem Fall ist also der zweiseitige Prolongationsvertrag in seiner Eigenschaft als Vorvertrag auf den Abschluß eines später durch Wechselhingabe zu vollziehenden Wechselvertrages gerichtet. Da nun Vorverträge deshalb der Form des Hauptvertrages bedürfen, weil durch formlose Vorverträge die Formvorschriften der Hauptverträge umgangen werden könnten, müßten wir daraus die Nichtigkeit eines solchen Vorvertrages folgern, wenn er nicht mindestens schriftich abgeschlossen wäre. Der Schuldner brauchte also dann keinen Prolongationswechsel auszustellen.

Jedoch zeigt sich dieser Schluß als unbegründet, wenn man daran denkt, daß der Abschluß eines Wechselvertrages nicht als Verpflichtung zu einer Leistung, sondern schon als Leistung angesehen wird, welche in der Begründung des abstrakten Forderungsrechts besteht. Alle Verträge vor Leistungsgeschäften, mögen diese nun Verfügungen oder abstrakte Schuldverträge sein, sind deshalb keine Vorverträge, sondern Hauptverträge; denn man verpflichtet sich bei ihnen unserer Vorstellung nach nicht dazu, sich zu verpflichten, sondern dazu, etwas zu leisten. Deshalb ist das pactum de cambiando formlos gültig, obwohl der Wechsel der Form bedarf; denn es ist Hauptvertrag, nicht Vorvertrag. Mithin ist der auf Begründung eines neuen Wechselrechts gerichtete Prolongationsvertrag formlos gültig;[3]) es kann auf Ausstellung des Prolongationswechsels geklagt werden.

Praxis der Prolongation.

1. Einseitiger, 2. zweiseitiger Prolongationsvertrag, 3. zwei Einreden, 4. Anhang.

Wir sahen, daß der zweiseitige Prolongationsvertrag gegenüber dem einseitigen kein wesensverschiedenes Institut ist, daß er vielmehr alle Rechtsfragen des einseitigen Prolongationsvertrages enthält und nur durch das Hinzukommen der Gegenleistung des Schuldners neue, dem einseitigen Prolongations-

---

[1]) So Bernstein S. 323 Nr. 47; dagegen Czelechowski Nr. 509.

[2]) Hierbei ist nur immer streng zu untersuchen, ob dem Wechselschuldner aus einem solchen Prolongationsvertrag nicht etwa die Beschränkung des Akzeptes zusteht oder aber nur das Recht, vom Gläubiger bei Verfall des ersten regelmäßig akzeptierten Wechsels Prolongation fordern zu können.

[3]) Im Ergebnis ebenso Borchardt S. 416 Zus. 794 Anm. 1f zu Art. 82.

vertrag fremde Rechtsfragen aufrollt. Daraus ergibt sich in der Reihenfolge der Darstellung der Praxis folgende Gruppierung der Fragen: Zunächst die Praxis des einseitigen Prolongationsvertrages, die sich auch als Teil derjenigen des synallagmatischen darstellt, sodann Betrachtung der Rechtsfragen, welche dem zweiseitigen Prolongationsvertrag eigentümlich sind. Sodann Prüfung zweier Rechtsinstitute, die bald den einseitigen, bald den synallagmatischen Prolongationsvertrag beeinflussen können, die deshalb zuletzt zu betrachten sind, weil ihre eventuelle Wirkung nicht aus dem Wesen des Prolongationsvertrages, sondern aus ihrem eigenen hervorgeht.

Einseitiger Prolongationsvertrag.

a) Fixierung der Willenserklärungen, b) Feststellung des Vertragsinhalts.

a) Ehe der Richter die praktischen Wirkungen des Vertrages, d. h. seinen Inhalt, nach den durch ihn begründeten Rechten und Pflichten feststellt, hat er die Willenserklärungen, die uns das Vorhandensein, den Abschluß des Vertrages in unsere Sinne übermitteln, auszulegen und zu fixieren. Hierbei ist nur der erklärte Wille beachtlich, der gedachte ist, wenn er von dem erklärten abweicht, nach § 116 BGB. als geheimer Vorbehalt unbedeutsam.

Zunächst zum einseitigen Prolongationsvertrag: In Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Zivilrechts kann an Stelle des wörtlichen Abschlusses der durch schlüssige Handlungen treten.[1]) Der letztere kann z. B. durch Zahlung und vorbehaltlose Annahme von Zinsen für die Wechselsumme für eine bestimmte Zeit geschehen;[2]) denn die Hingabe der Zinsen kann nur dahin verstanden werden, daß der Schuldner das Kapital auch für die Zeit, für welche er die Zinsen entrichtet, zu behalten wünscht. Die Annahme durch den Gläubiger muß also als Zustimmung hierzu, d. h. als Perfektion des Prolongationsvertrages gedeutet werden, da er sonst die Zinsen für die ihm noch entgehende Benutzung des Kapitals nicht nehmen könnte. Jedoch ist in der Annahme von Ratenzahlungen keine Annahme des damit verbundenen Stundungsgesuchs zu sehen;[3]) denn die

---

[1]) So auch Bolze Bd. 8 Nr. 295.

[2]) ÖAGZ. 1870 S. 240 Nr. 60; Arch. f. WR. N. F. Bd. 3 S. 91; ROHG. Bd. 5 S. 382 Nr. 88, Bd. 8 S. 140 Nr. 3; Borchardt S. 184 Zus. 408 zu Art. 30; Grünhut Bd. 2 S. 245 § 104 Anm. 6; Bernstein S. 39.

[3]) Recht 1903 S. 575 Nr. 2900; KG. 1903 S. 101.

Rate der Wechselsumme gebührt dem Gläubiger schon aus dem Wechselvertrag, Zins für die Wechselsumme würde ihm nur aus einem besonderen Prolongationsvertrag zustehen. Auch die zeitweise Unterlassung der Klageerhebung ist eine die Perfektion des Prolongationsvertrages betreffende schlüssige Handlung nicht;[1]) denn die Prolongation verlangt zu ihrer Existenz eine ausdrückliche oder stillschweigende Willenserklärung; Unterlassungshandlungen vermögen dieselbe nicht zur Entstehung zu bringen.[2])

Für die Gültigkeit des ganzen Vertrages wird die Auslegung der Willenserklärungen dann von grundlegender Bedeutung, wenn der Vertrag wegen Unbestimmtheit des Erklärungsinhalts nicht zu individualisieren ist. Diese Frage taucht für den Richter dann auf, wenn als einzige Kundgebung des Vertragsschlusses das Wort „prolongiert" auf dem Wechsel steht, eine Zustimmung aber auch mündlich nicht beredet wurde. Zweifelhaft ist also hier, ob wir diese Willensäußerung ohne Zeitbestimmung als Prolongationsvertrag auslegen können oder sie wegen Unbestimmtheit des Erklärungsinhalts für ungültig erachten müssen. Renaud verneint die Gültigkeit.[3]) Demgegenüber sind Thöl, Grünhut und Wächter der Ansicht,[4]) daß eine Prolongation ohne Zeitbestimmung eine kurze Stundung bedeute, welche der Wechselinhaber jederzeit durch Mahnung beenden kann, jedenfalls aber, wie Grünhut meint, mit der Zahlungseinstellung und dem Konkurs des Schuldners erlösche.[5])

Daß theoretisch ein Stundungsvertrag ohne Zeitbestimmung wirksam sein könne und der auf den Abschluß eines solchen Vertrages gerichtete Wille unzweideutig durch das Wort der Beurkundung: prolongiert in die Erscheinung getreten ist, ergibt sich daraus, daß wir unter Stundung das Hinausschieben der Erfüllung einer Schuld verstehen, daß wir jede beliebige Zeit für die Hinausschiebung wählen können, mithin also eine be-

---

[1]) Grünhut, Bernstein, ROHG. wie S. 53 Anm. 2; Wächter, WR. S. 327 § 76; Borchardt S. 443 Zus. 799a zu Art. 82; Striethorsts Arch. Bd. 59 S. 148.

[2]) B. Hartmann S. 217 zu Art. 82.

[3]) Renaud S. 290 § 67 Anm. 8; ebenso Hartmann S. 374 § 123; Kheil S. 154 § 240.

[4]) Thöl S. 730 § 180; Grünhut Bd. 2 S. 245 § 104 Anm. 6; Wächter hält sich im WR. von einem Eingriff in den Streit zurück (S. 328). In seiner Enzyklopädie folgt er der Ansicht Thöls (Bd. 2 S. 748).

[5]) Grünhut Bd. 2 S. 245 § 104 Anm. 6; ebenso Borchardt S. 444 Zus. 799d zu Art. 82; Bernstein S. 41 Anm. 1. Diese Frage ist zurückzustellen, weil später mit der über die clausula rebus sic stantibus zu erörtern.

stimmte oder unbestimmte Zeitangabe für das Wesen des Stundungsvertrags gleichgültig sein muß. Dasselbe hat dann auch von einer fehlenden Zeitangabe zu gelten. Die Willenserklärung: prolongiert leidet demnach nicht an Unbestimmtheit des Erklärungsinhalts.

Wenn nun aber auch in der Theorie der Gültigkeit des also erklärten Prolongationsvertrages nichts entgegensteht, so scheint doch ein schutzwürdiges Interesse für den Prolongatar nicht geschaffen worden zu sein, da es ja wegen Mangels der Zeitangabe im Belieben des Prolonganten steht, jederzeit durch Mahnung die Fälligkeit herbeizuführen. Jedoch liegt gerade in letzterem das wenn auch kleine Rechtsgut, was durch den Prolongationsvertrag dem Schuldner erwachsen ist: er kann nun trotz Mangels einer Zeitbestimmung nicht ohne weiteres eingeklagt werden,[1]) da ja die Stundung die Fälligkeit hinausgeschoben hat. Der Gläubiger muß erst die Fälligkeit durch Mahnung herbeiführen,[2]) klagt er ohne Mahnung, so trägt er nach § 93 ZPO. die Prozeßkosten. Die Stundungsfrist ist dann gemäß § 315 BGB. nach billigem Ermessen des Prolonganten zu bestimmen, die Prolongation also zu berücksichtigen.[3]) Tritt dabei ein Streit über die Billigkeit ein, so muß die Bestimmung durch richterliches Urteil getroffen werden.[4]) Ist unter Hingabe eines Sichtwechsels prolongiert, so liegt es gemäß Art. 31 WO. ganz in der Willkür des Schuldners, die Fälligkeit herbeizuführen.

Auch Unbestimmtheit des Stundungsdiskonts soll die Ungültigkeit der Prolongation bewirken.[5]) Jedoch gilt das nur für den Fall, daß eine unzweideutige Erklärung vorliegt, aus der zu ersehen ist, daß nur gegen Diskont prolongiert werden sollte. Ist dieses der Fall, so bliebe die Gegenleistung des Schuldners, Wechselhingabe plus Diskont, noch unbestimmt, der Vertrag wäre also nach § 185 BGB. noch nicht zum Abschluß gekommen.

Zur Fixierung des Erklärungsinhalts gehört ferner bei Angabe der Stundungsfrist deren Berechnung. Bei einer Prolon-

---

[1]) § 271 BGB. steht dem nicht entgegen, da dieser nur Verträge betrifft, in denen von der Zeit der Leistung überhaupt nichts erwähnt ist, nicht aber solche, bei denen die Erfüllung ausdrücklich hinausgeschoben ist.

[2]) vgl. auch ÖAGZ. 1852 S. 373 Nr. 95.

[3]) Dagegen Borchardt S. 444 Anm. 1 zu Art. 82.

[4]) So JurW. 1909 S. 721 Nr. 8, S. 452 Nr. 2; RG. Bd. 64 S. 116 Nr. 26; Mot. z. BGB. Bd. 2 S. 39.

[5]) Borchardt S. 443 Zus. 769b zu Art. 82; Bernstein S. 39 Anm. 2, S. 38 Anm. 2a; Seufferts Arch. Bd. 48 Nr. 9.

gation „auf zwei bis drei Jahre“ ist mit Recht eine bestimmte Befristung auf mindestens zwei Jahre anzunehmen.[1])

Zur Berechnung der Stundungsfrist fragt sich zunächst generell für den Richter, ob er die Auslegungsregeln des Bürgerlichen Gesetzbuches für Fristbestimmungen oder die der Wechselordnung anzuwenden hat, und hier ergibt sich naturgemäß bei Prolongationen mit Begründung neuer Wechselrechte die Anwendung der Art. 30ff. WO., bei dem gewöhnlichen Prolongationsvertrag und den Beurkundungen, auch wenn sie auf dem Wechsel geschehen, diejenigen der §§ 198ff. BGB.

Der praktische Unterschied dieser Alternative liegt in dem Beginn der Verjährung, wenn der letzte Tag der Stundungsfrist auf einen Feiertag fällt. Bei den Prolongationswechseln beginnt sie dann mit Ablauf des Verfalltages, nicht des Zahlungstages, bei den den zivilrechtlichen Bestimmungen unterstehenden Prolongationsverträgen wird die Prolongationsfrist nach § 193 um einen Tag verlängert, es kann also die Verjährung erst mit Ablauf des ersten auf den Feiertag folgenden Werktages beginnen.

Die Prolongationen, die von der Begründung neuer Wechselrechte begleitet sind, machen meist über das Ende der Frist unzweideutige Angaben, weil es zugleich der Wechselverfalltag ist und der Wechsel diesen nach Art. 4 aufweisen muß. Kleine Unklarheiten, die dadurch entstehen konnten, daß die Wechselzahlungszeit auf die Mitte eines Monats, dessen Anfang oder Ende gesetzt worden ist, sind durch die Auslegung des Art. 30 beseitigt.

Die zivilrechtliche Prolongation, auch wenn sie beurkundet wird, bedarf dagegen bedeutend öfter der Auslegungsregeln. Ist die Stundungsfrist durch einen bestimmten Tag in ihrer Dauer begrenzt, etwa durch die Worte: fällig am 1. 5. 1912, prolongiert bis zum 1. 5. 1912, so gilt als Ende der Frist nach § 188 Abs. 1 BGB. der Ablauf des letzten Tages der Frist, also der des 1. 5. Finden wir als Fristbestimmung die Worte: prolongiert auf sechs Wochen, zwei Monate usw., so ist auch hierfür in den §§ 188ff. BGB. eine Auslegung gegeben.

Wenn die Fristbestimmung nur durch Angabe eines Zeitraums gemacht ist, so haben wir noch den Anfang des Laufs der Frist festzustellen. Hierfür sind drei Möglichkeiten vorhanden. Soll Fristbeginn der Verfalltag,[2]) Zahlungstag[3]) oder

---

[1]) Czelechowsky Nr. 602.

[2]) Bernstein S. 41 meint offenbar mit „Fälligkeitstag“ den Verfalltag.

[3]) Grünhut Bd. 2 S. 246 § 104 Anm. 10; Thöl S. 729 § 180; Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 747 § 2; WR. S. 328 § 76.

das Datum des Prolongationsvertrages sein? Faßt man zunächst die beiden ersten Eventualitäten ins Auge, so scheint es geeigneter und billiger, die Prolongation vom Zahlungstag an zu rechnen. Denn der Gläubiger ist ja erst an diesem und nicht schon am Verfalltag zu fordern berechtigt, ihm steht am Verfalltag noch gar kein Klagerecht zu, wenn dieser nicht mit dem Zahlungstag zusammenfällt. Der Gläubiger würde sich deshalb, wenn man ihn vom Verfall an stunden ließe, seines ihm an diesem Tag noch gar nicht zustehenden Klagerechts begeben; da man über ein Klagerecht erst von dem Moment an verfügen kann, von dem es einem zusteht, kann der Gläubiger erst vom Zahlungstag an prolongieren. Die Stundungsfrist ist also gegen Bernstein mit Thöl, Wächter, Grünhut vom Zahlungstag an zu rechnen.

Es bliebe demnach jetzt nur noch die Frage: Zahlungstag oder Datum der Stundung. Ist eine Stundung vor Verfall vereinbart und dementsprechend datiert, so ist es nicht mehr als billig, dem Prolongatar die ganze Stundungsfrist zustatten kommen zu lassen. Dies wäre nicht der Fall, wenn die Prolongationsfrist statt vom Zahlungstage schon vom Datum der Verlängerung liefe.[1]) Deshalb beginnt bei Prolongation vor Verfall das Laufen der Frist erst am Verfalltag.

Wie ist es bei Stundung nach Verfall? Sind zwischen Zahlungstag und Datum der Prolongation einige Tage vergangen, so hat der Gläubiger sich damit des Klagerechts in diesen Tagen begeben; er kann sich deshalb durch eine Stundung nicht noch einmal dieses Klagerechts begeben. Es ist auch natürlicher, die Prolongationsfrist vom Datum der Stundung an zu rechnen; denn wenn man eine Stundung nicht durch Bestimmung des Endtermins, sondern durch Angabe einer Zeitspanne bewilligt, stellt man sich den Beginn des Laufs nicht vor der Zeit der Bewilligung liegend vor.[2]) Man sagt zu dem Schuldner, er möge in sechs Wochen wiederkommen, man wolle zwei Monate warten. Es wäre unnatürlich kompliziert, wollte man hier dem Prolonganten zutrauen, er habe diesen Zeitraum vom Tage des Verfalls statt von dem Tage an berechnet, an dem er die die Stundung gewährenden Worte sprach. Die Verkehrssicherheit wird durch eine solche Auffassung auch keineswegs gefährdet. Denn bei Prolongation mit Begründung neuer Wechselrechte kann diese Unbestimmtheit, wie oben gezeigt, nicht vor-

[1]) So auch Swoboda im Arch. f. WR. Bd. 16 S. 40; Brauer S. 160 Anm. 1 zu Art. 83.

[2]) Dagegen St. in ÖAGZ. 1852 S. 373 Nr. 95; Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 29; Thöl Bd. 2 § 293 Ziff. 3; Renaud S. 220 § 67.

kommen, und sowohl die Beurkundungen wie auch der reine, mündlich abgeschlossene Prolongationsvertrag läßt die Rechte Dritter unberührt. Bei mehrmaligen hintereinander erfolgten Prolongationen ein und derselben Wechselverpflichtung ist der Beginn des Laufs der Fristen vom Ablauf der vorigen Frist an zu rechnen.[1])

b) Feststellung des Vertragsinhalts.

Nun zum Inhalt des einseitigen Prolongationsvertrages. Wird man ein pactum de non cedendo in die Stundungsvereinbarung hineinlegen dürfen oder wird man sich damit begnügen müssen, in dem Abschluß des Prolongationsvertrages zugleich lediglich die Übernahme der Verpflichtung zu sehen, den Wechsel nur unter Auferlegung der Stundungsverpflichtung weiterbegeben zu dürfen. Um zu einer Entscheidung hierin zu kommen, müssen wir die Wirkungen, die jede der beiden Auslegungen zeitigen würde, vergleichen.

Bei Annahme eines pactum de non cedendo wäre zwar der Schuldner sehr gut gestellt, denn ein Gläubigerwechsel wäre obligatorisch, also bei Gefahr des Schadensersatzes ausgeschlossen. Dem Prolonganten wäre jedoch demgegenüber eine verhältnismäßig harte Verpflichtung erwachsen; denn er könnte den Wechsel nun nicht mehr zur Diskontierung benutzen. Bei Annahme der zweiten Auslegung würde die Diskontierung nur erschwert sein, jedoch nicht ungerechterweise; denn diese Wirkung der Stundung kennt jeder Geschäftsmann; dem Schuldner würde aber durch diese zweite Auslegung die Einrede gewahrt werden, die er nach Abschluß des Stundungsvertrages für sich zu verlangen berechtigt ist.

Einen Ausschluß des Gläubigerwechsels zu fordern, ist aber der Schuldner wegen der Natur des Wechsels als Umlaufspapier keineswegs im Recht. Es würde deshalb die Auslegung des Vertrages den Interessen beider Kontrahenten gegenüber am billigsten abgewogen erscheinen, welche dem Gläubiger nicht die Weiterbegebung des Wechsels unmöglich macht, dem Schuldner nicht den Verlust seiner Einrede bewirkt. Deshalb liegt in der einseitigen Prolongation kein reines pactum de non cedendo, sondern nur die Übernahme der Verpflichtung, bei Weitergabe des Wechsels den Indossatar in gleicher Weise zu verpflichten, wie der indossierende Prolongant sich verpflichtet hatte. Der Prolongant verpflichtet sich also in dem Prolongationsvertrag

[1]) So Wächter, Enzykl. Bd. 2 S. 748 § 2, WR. S. 328 § 76; Hartmann S. 374 § 123.

zum Abschluß eines Prolongationsvertrages zugunsten eines Dritten, nämlich des Prolongatars, bei eventueller Weitergabe des Wechsels. In einer einfachen Weitergabe des Wechsels kann trotz Kenntnis auch des Indossatars von der Stundung, wie oben gezeigt, noch kein solcher Prolongationsvertrag zugunsten des Prolongatars liegen. Daß übrigens ein pactum de non cedendo von den Parteien ausdrücklich vereinbart sein kann, ist nicht in Zweifel gezogen.

Alles, was wir bis jetzt dem einseitigen Prolongationsvertrag haben imputieren können, war nur rein obligatorischer Natur. Der Gläubiger konnte deshalb trotz der Stundungsabrede, die er beispielsweise mit dem Akzeptanten geschlossen hatte, jeden beliebigen Indossanten auf die Wechselsumme einklagen. Dieser kann sich in einem solchen Fall an den Akzeptanten wenden, ohne fürchten zu müssen, von der Einrede der Prolongation geschlagen zu werden. Hiernach fällt es in die Augen, daß es völlig im Belieben des Prolonganten steht, die Wirkung und den Zweck des ganzen Prolongationsvertrages illusorisch zu machen.

Ist der Prolongatar vor solcher Willkür des Prolonganten zu schützen, m. a. W. welche Pflichten des Prolonganten können wir aus dem Prolongationsvertrag zum Schutz des Prolongatars herausinterpretieren?

Während das pactum de non petendo intra certum tempus über eine zivilrechtliche Forderung gegen jeden späteren Inhaber der Forderung wirksam sein, also hier das pactum auch seine Wirkung gegen den Zessionar äußern würde, war der Indossatar des Prolonganten nicht an das pactum gebunden, der Prolongatar könnte doch vor Ablauf der Stundungsfrist zur Leistung gezwungen werden. Liegt eine solche Absicht nur im Willen des Prolonganten, so ist sie nach § 116 BGB. als Mentalreservation unbeachtlich. Ist sie aber auch verwirklicht, etwa durch stillschweigende Weiterbegebung des Wechsels seitens des Prolonganten, so ist der Prolongatar gegen die Folgen dieser Handlung des Prolonganten machtlos. Denn die Formalität des Wechselrechts ist stärker als der rein obligatorisch wirkende einseitige Stundungsvertrag. Der Prolongatar könnte also von dem Indossatar des Prolonganten am ursprünglichen Verfalltag belangt werden.

Da aber wenigstens der einseitige Prolongationsvertrag eine obligatorische Rechtsverschiebung bewirkt, kann der Prolongatar den Prolonganten auf Schadensersatz verklagen. Denn jedem Vertrag wohnt der Grundsatz inne, daß die Parteien nichts ohne Entstehen von Schadensersatzpflicht tun dürfen, was den Zwecken

des Vertrages zuwider ist. Dies ist eine Auslegung nach Treu und Glauben gemäß dem § 157 BGB., die bei dem Stundungsvertrag einer zivilen Forderung nicht nötig ist, weil der Zweck dieser Stundung nicht vereitelt werden kann. Bei der einseitigen Wechselstundung ist sie aber unentbehrlich.

Hat nun jedoch der Prolongant seine oben festgestellte Pflicht erfüllt und den Wechsel nur unter Auferlegung der Stundungsverpflichtung weiterbegeben, so fragt sich noch, ob wir ihn dafür haftbar machen dürfen, wenn ein Nachmann den Wechsel ohne Einschränkung weiterbegeben hat und der Indossatar dieses Nachmanns gegen den Prolongatar vorgeht.

Der Prolongant ist bei eigener Vertragsverletzung schadensersatzpflichtig. Von sich selbst weiß er aber, ob er den Vertrag halten wird oder nicht. Durch die Weitergabe des Wechsels gibt er den Schutz seines Prolongatars aus der Hand und riskiert dadurch, daß der Nachmann die Wirkung des Prolongationsvertrages beispielsweise in der oben angegebenen Art vereitelt, also der Prolongatar am ursprünglichen Verfalltag belangt werden kann. Den Schaden, der daraus entstehen kann, hätte der Prolongant dadurch vermeiden können, daß er den Wechsel nicht weitergab und seinem Indossatar nicht das Vertrauen schenkte. Der Prolongant ist hinsichtlich des Nichtklagens vor Ablauf der Prolongationsfrist Schuldner. Er bedient sich zur Erfüllung dieser seiner Verpflichtung seines Nachmanns. Er haftet also nach § 278 BGB. für dessen Verschulden. Es hat ja eigentlich durch die Weiterbegebung allein der Prolongant den Umstand verschuldet, daß vom Prolongatar zu einer Zeit Zahlung begehrt ist, als er jenem noch eine Prolongationsfrist zu gewähren verpflichtet war.

Dies ist die Auslegung, welche zum Schutz des Prolongatars geboten erscheint. Fassen wir sie zusammen, so legen wir durch sie dem Prolonganten die Garantieverpflichtung für die Nichtinanspruchnahme des Schuldners auf;[1]) ob der Prolongant dies dadurch erfüllt, daß er den Wechsel überhaupt nicht oder nur bedingt weitergibt, ist gleich.

Was nun die Höhe des Schadensersatzes betrifft, so richtet sie sich ganz nach dem konkreten Fall und der Höhe des in ihm entstandenen Schadens. Die Lage wird meist die sein, daß der Prolongant den alten oder den Prolongationswechsel weiterbegeben hat und ein Nachmann dann den Prolongatar ohne Rücksicht auf die Stundungsabrede belangt. Da gegen den Nachmann die Stundungseinrede nicht gilt, dringt er mit der Klage

[1]) Im Grunde ebenso ZHR. Bd. 44 S. 543 Nr. 645.

durch. Nun kann der Nachmann zunächst einmal die Wechselsumme vom Prolongatar fordern; „denn es fehlt an jedem Anhalt für die Annahme, daß ein Wechselgläubiger, für den eine Einrede nicht gilt, die der Beklagte gegen seinen — des Gläubigers — Vormann hat, von dem Beklagten nur die Valuta fordern könne, die er an seinen Vormann bezahlt hat".[1])

Hiernach fragt sich noch, ob der Prolongant auch die Kosten des vom Prolongatar verlorenen Prozesses als Schadensersatz zurückerstatten muß. Anfangs wird man diesen Zweifel vielleicht verneinend zu erledigen geneigt sein, indem man argumentiert, der Prolongatar hätte es ja dem Nachmann des Prolonganten gegenüber nicht zur Klage kommen lassen brauchen, hätte sich darüber informieren können, daß seine Stundungseinrede nicht gegen den klagenden Nachmann des Polonganten gilt, deshalb habe er die Prozeßkosten aus eigener Schuld auf sich geladen, ihre Entstehung wäre also nicht eine Folge der Vertragsverletzung des Prolonganten.

Wenn der Prolongatar hätte am Verfalltag zahlen können, ist dem wohl beizustimmen; denn dann wäre der korrekte Weg gewesen, ohne die Klage zu forcieren, zu zahlen und das Gezahlte als Schadensersatz vom Prolonganten zurückzufordern.[2]) Dieser wäre nach § 249 BGB. dazu verpflichtet gewesen.[3]) Meistens aber hat der Prolongatar, auf die Prolongation und ihre Gültigkeit vertrauend, seine Geldverhältnisse so disponiert, daß er am Verfalltag die Wechselsumme noch nicht bereit hat. Wird er nun wider Erwarten am Verfalltag belangt, so ist ihm die Zahlung unmöglich oder doch mindestens sehr ungelegen. Er kann dann oft mit dem besten Willen die Klage nicht abwenden, hat auch keineswegs die Pflicht dazu. Seine Lage ist nur durch das Vertrauen auf die Pflichterfüllung des Prolonganten entstanden, ein Vertrauen, welches von der Rechtsordnung geschützt werden muß. Der Prolongant hätte außerdem die Entstehung der Prozeßkosten durch einen dem Prolongatar gewährten Vorschuß abwenden können. Er hat also die mangelnde Zahlungsbereitschaft des Prolongatars in jeder Hinsicht verschuldet. Die Prozeßkosten gehören damit zum Vertragsschaden und sind vom Prolonganten zu ersetzen.[4]) Außerdem wird der Schadensersatz

---

[1]) Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1133; Recht 1907 S. 583 Ziff. 1230.

[2]) So auch Rosenthal S. 90 Anm. 60 zu Art. 82; Holdheims MonSchr. Bd. 8 S. 104.

[3]) Holdheim a. a. O. meint: sogar dann, wenn auch inzwischen der prolongierte Wechsel fällig geworden wäre.

[4]) Im Ergebnis gleich Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 100; Recht 1907 S. 1528 Nr. 3766.

noch um die Prozeßzinsen vermehrt, die der klagende Gläubiger von dem Prolongatar zu fordern berechtigt war.

Hat der Prolongant den Wechsel weiterbegeben und ihn eingelöst, nachdem sein Indossatar mangels Zahlung protestiert hatte, so kann er nach Ablauf der Stundungsfrist von seinem Prolongatar allein die Wechselsumme, dagegen weder die Regreßsumme noch die Protestkosten fordern;[1]) denn mit der Weiterbegebung hat er die Erfüllung seiner Stundungsverpflichtung aus der Hand gegeben, muß also auch dafür aufkommen, wenn sie dadurch teurer wird.

Wenn der einseitige Prolongationsvertrag für den Prolonganten die Pflicht begründet, mit der Einziehung der Schuld bis zum Ablauf der Prolongationsfrist zu warten, so entsteht für den Prolongatar keineswegs eine Pflicht, erst nach Ablauf der Prolongationsfrist zu zahlen; es ist dies bloß sein Recht. Er kann also im Zweifel auch vor Ablauf der Prolongationsfrist mit befreiender Wirkung Zahlung leisten; denn die Frist gilt im Zweifel als zugunsten des Schuldners erteilt.[2]) Der Gläubiger muß die Zahlung annehmen.[3])[4]) Dies geht aus § 271 Abs. 2 BGB. hervor. Natürlich können die Zwischenzinsen vom Schuldner gemäß § 272 nicht abgezogen werden.

Zweiseitiger Prolongationsvertrag.

a) Abgrenzung von der einseitigen Prolongation, b) Pflichten des Prolongatars, c) Pflichten des Prolonganten, d) Einreden.

a) Die praktischen Fragen, die als besondere des zweiseitigen Prolongationsvertrages zu regeln sind, beginnen wiederum mit der Fixierung der Parteierklärungen. Hier ist zunächst fraglich, ob eine Verabredung nur über die Stundungsverpflichtung des Gläubigers schon einen zweiseitigen Stundungsvertrag darstellen könne.

---

[1]) ZHR. Bd. 41 S. 225 Nr. 778; KG. 1891 S. 9.

[2]) Hartmann S. 374 § 123; Brauer im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 19; Wächter, WR. S. 325 § 76 Anm. 4; Enzykl. Bd. 2 S. 748 § 2.

[3]) Dagegen ÖAGZ. 1852 S. 374 Nr. 95.

[4]) Anders bei Prolongationen mit Begründung eines neuen Wechselrechts. Bei diesen ist das Ende der Prolongationsfrist regelmäßig der Verfalltag des neuen Wechsels. Dieser Verfalltag hat aber sowohl auf die Rechtsbeziehungen des Gläubigers wie auch des Schuldners Einfluß; er wirkt zugunsten bezw. zu Lasten beider. Es besteht also hier auch eine Pflicht des Schuldners, mit der Zahlung bis zum Datum des für den neuen Wechsel geltenden Verfalltags zu warten.

Von verschiedenen Seiten ist die Handelsübung festgestellt worden, daß unter dem Wort Prolongation regelmäßig die Hingabe eines Prolongationswechsels verstanden wird;[1] Staub schließt daraus, daß dies regelmäßig als Parteiabsicht gelten muß. Hierüber läßt sich insofern nicht streiten, als die Feststellung einer Handelsübung Tatfrage ist. Glauben wir also dieser Feststellung, so geht daraus hervor, daß im Handelsrecht der Prolongationsvertrag stets mit einem auf Neubegründung des Wechselrechts gerichteten Vertrag verbunden wird, daß also, da ja durch ausdrückliche Vereinbarung von diesem Handelsgebrauch abgewichen werden kann, der Wechselbegebungsvertrag hier zwar noch nicht essentiale, aber doch schon naturale des Prolongationsvertrags geworden ist.

Dies gilt aber dann nur für das Handelsrecht. Auf das allgemeine Zivilrecht dürfen wir unsere Schlußfolgerungen deshalb nicht ausdehnen, weil wir sie nur aus einer Handelsübung gezogen haben. Hier ist dann also der Wechselbegebungsvertrag nicht naturale, sondern nur accidentale des Prolongationsvertrages, während im Handelsrecht der praktisch am brauchbarsten, auf Hingabe eines Prolongationswechsels gerichtete Vertrag zum naturale des Geschäfts geworden ist.

Diese Verschiedenheit zwischen Handelsrecht und Zivilrecht, die die Vereinfachung der Vertragsschlußerklärungen unter Erweiterung der aus dem Vertrag resultierenden Pflichten im Handelsrecht bezweckt, können wir dort im Gegensatz zu denselben Verträgen des Zivilrechts öfter beobachten; es sei nur die kaufmännische Rügepflicht zum Vergleich mit der des Bürgerlichen Gesetzbuchs herangezogen, die ohne Vereinbarung geschuldeten Fälligkeitszinsen des Handelsrechts, seine formlos gültige Bürgschaft.

Ist jedoch eine Ratenzahlung der Wechselsumme vereinbart worden und damit eine Stundung der noch nicht gezahlten Teile, so ist der Akzeptant auch im Handelsrecht nicht ohne weiteres verpflichtet, bei Verfall des Wechsels einen Prolongationswechsel einzusenden.[2]

Zusammenfassend stellen wir also fest, daß in der einfachen

---

[1] Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82; DJZ. 1899 S. 260; JurW. 1884 S. 138 Nr. 14; Bernstein S. 38 Anm. 2a; Sächs. Arch. Bd. 8 S. 173; Seufferts Arch. Bd. 48 Nr. 9; dagegen OLGRspr. Bd. 7 S. 171, wo es mit voller Berechtigung heißt: denn es war über die Form, in welcher die Prolongation bewirkt werden sollte, nichts vereinbart, und es konnte diese ohne Ausstellung eines neuen Wechsels lediglich durch Stundung erfolgen.

[2] OLGRspr. Bd. 7 S. 171; Mecklenb. Zeitschr. Bd. 22 S. 209; Kaufmann, dagegen Rspr. Bd. 4 S. 248 h.

Stundungsvereinbarung nur nach Handelsrecht der Abschluß eines zweiseitigen Prolongationsvertrages liegt, der für den Prolongatar die Verpflichtung zur Hingabe eines Prolongationswechsels begründet, daß aber für das Zivilrecht keine solche Usance festgestellt ist, mithin die Begründung eines neuen Wechselrechts einer ausdrücklichen Vereinbarung entspringt. Eine solche läßt sich z. B. schon in der Abrede: „Wechselakzept 6 Monate" erblicken. Sie enthält eine Stundung unter Verpflichtung des Schuldners, über die Schuld einen auf ihn gezogenen Wechsel mit dem Annahmevermerk zu versehen und dem Gläubiger auszuhändigen.[1])

b) Pflichten des Prolongatars.

Die Aushändigung des Prolongationswechsels ist die Hauptverpflichtung des Schuldners aus dem zweiseitigen Prolongationsvertrag. Wir wollen zunächst diese näher in Augenschein nehmen.

Die Wechselschuld selbst, für die der neue Wechsel gegeben wird, ist eine Holschuld. Es läge also, von dieser Erwägung ausgehend, nahe, auch die Wechselhingabepflicht des Prolongatars als Holschuld zu kennzeichnen. Jedoch würde dem Gläubiger dann durch sein Zuvorkommen, das in der Prolongation liegt, noch die Pflicht aufgebürdet werden, den Prolongationswechsel abzuholen. Aus diesem Grunde ist die Wechselhingabepflicht des Prolongatars eine Bringschuld.

Ein zweiseitiger, auf Ausstellung eines neuen Wechsels gerichteter Prolongationsvertrag soll dazu dienen, dem Gläubiger die Mittel zur Einlösung des Grundwechsels durch Begebung des Prolongationswechsels zu verschaffen. Infolgedessen muß der Prolongatar den Prolongationswechsel so rechtzeitig vor Verfall einsenden, daß eine Begebung vor Verfall des Grundwechsels noch möglich ist.[2]) Die rechtzeitige Einsendung des Prolongationsakzepts ist Verkehrssitte[3]) und deshalb nach § 346 HGB. und § 157 BGB. beachtlich.

Rechtzeitig heißt hierbei so zeitig, daß der Gläubiger im ordnungsmäßigen Geschäftsgang den neuen Wechsel diskontieren lassen oder sonst verwerten und mit seinem Erlös oder Wert den alten Wechsel einlösen kann, bevor dessen Protest droht.[4])

---

[1]) Im Recht 1904 S. 44 Nr. 150.

[2]) Dagegen Leipz. Zeitschr. 1910 S. 697.

[3]) Im Recht 1909 Beil. Nr. 1403; DJZ. 1899 S. 260; KG. Bd. 99 S. 51; Seufferts Arch. S. 48 Nr. 9; Kaufmann, Rspr. 1910 S. 429; Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82; dagegen Leipz. Zeitschr. a. a. O.

[4]) Kaufmann, Rspr. 1905 S. 291; Seufferts Arch. Bd. 60 S. 204 Nr. 106.

Denn der Gläubiger will und soll dem Schuldner den Vorteil der Verlängerung nur unter Vermeidung aller eigenen Nachteile einräumen, die zur Abwicklung der Verlängerung nicht erforderlich sind. Zu diesen Nachteilen gehört eine zwecklose Bewegung im baren Kassenbestand des Gläubigers, welche durch die erwähnte und bestimmungsgemäße Verwendung des neuen Wechsels zur Einlösung des alten erspart wird, ferner die Gefahr des Protestes des alten Wechsels, welcher leicht im Verkehr des Gläubigers mit seinem Bankhaus ungünstig wirkt und die Verwertung des neuen Wechsels mit demselben Akzept erschwert, endlich eine den ordnungsmäßigen Geschäftsgang überschreitende und störende Eile, in die der Gläubiger ohne Not versetzt wird, um den alten Wechsel mit Hilfe des neuen einzulösen und seinen Protest abzuwenden.

Sendet nun der Prolongatar ein neues Akzept nicht rechtzeitig ein, so ist er aus dem Prolongationsvertrag dem Prolonganten dafür schadensersatzpflichtig. Der Schaden besteht darin, daß der Prolongant am Verfalltag des alten Wechsels keinen neuen zur Begebung hatte, mithin die Wechselsumme nicht erhalten konnte. Da er sich, wie die Verkehrsübung besagte, nur zur Annahme eines rechtzeitig, d. h. vor Verfall des alten Wechsels gesendeten Prolongationswechsels verpflichtet hatte, braucht er nun nach Verfall einen Prolongationswechsel nicht mehr anzunehmen, sondern kann den faktischen Schaden, den Ausfall des Diskonts des Prolongationswechsels von dem Prolongatar fordern. Dies kommt tatsächlich darauf hinaus, daß dem Gläubiger bei nicht rechtzeitiger Einsendung des Prolongationswechsels ein Rücktrittsrecht vom Stundungsvertrag zusteht. Macht also der Wechselschuldner nicht durch Hingabe des Prolongationswechsels Gebrauch von dem ihm zustehenden Recht auf Prolongation, so ist die Wechselforderung des Gläubigers schon am ursprünglichen Verfalltag fällig.[1])

Zu eben demselben Ergebnis kommen wir durch Anwendung des § 326 BGB., wenn eine nicht rechtzeitige Einsendung des Prolongationswechsels in Frage steht.

Das Angebot des Prolongationswechsels muß immer frei von Vorbehalten sein. Denn sonst würde der Prolongationswechel Ansprüche verkörpern, die durch Vorbehalte abgeschwächt sein würden, könnte also keinen vollkommenen Ersatz für die unanfechtbaren Ansprüche aus dem alten Wechsel darstellen.[2]) Der

---

[1]) Seufferts Arch. Bd. 48 S. 13 Nr. 9.

[2]) Recht 1907 S. 461 Nr. 940; Bankarch. Bd. 6 S. 208; Rosentha S. 90 Anm. 54 zu Art. 82; Kaufmann, Rspr. 1907 S. 397.

Prolongatar wäre dann teilweise in Verzug, der Prolongant nach Maßgabe des § 326 Abs. 1 Satz 3 in Verb. mit § 325 Abs. 1 Satz 2 BGB. berechtigt, vom Vertrage zurückzutreten.

Die hier dargelegte Ansicht wird unterstützt durch das Vorhandensein verschiedener Gerichtsentscheidungen, welche ausführen, der Prolongationsvertrag begründe ein Recht auf die Prolongation nur dann, wenn der neue Wechsel rechtzeitig in dem oben besprochenen Sinn eingesendet sei.[1]) Nur geht aus allen diesen Ansichten nicht hervor, daß ihre Existenzberechtigung in dem Vorhandensein der Paragraphen des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die gegenseitigen Verträge begründet ist.

Dieselben §§ 325, 326 gelten auch bei einer zwar rechtzeitigen Einsendung, die aber mangels wesentlicher Erfordernisse ungültige Wechsel betrifft.[2]) Dies gilt natürlich nicht für den Fall, daß der Schuldner ein korrektes Blankoakzept einsandte, welches durch falsche Ausfüllung seitens des Gläubigers ungültig wurde.

Ausnahmsweise fällt die Pflicht des Wechselangebots, die wir dem Wechselschuldner des zweiseitigen Prolongationsvertrages auferlegt haben, dann fort, wenn der Gläubiger entweder die ganze Prolongationsabrede oder doch wenigstens den Abschluß eines wechselmäßigen Prolongationsvertrages verneint und damit zu erkennen gibt, daß er die Annahme des Prolongationswechsels ablehne.[3])

Betreffs der Wechselhingabepflicht des Prolongatars ist die Handelsübung festgestellt worden, daß der neue Wechsel regelmäßig auf drei Monate zu lauten habe.[4])

c) Pflichten des Prolonganten.

Die Summe der Verpflichtungen des Wechselgläubigers aus dem zweiseitigen Prolongationsvertrag besteht aus denjenigen des einseitigen, moduliert durch die Regeln des Synallagmas. Sodann treten eine Anzahl neuer Verpflichtungen hinzu, die sich aus der Annahme des Prolongationswechsels ergeben.

Während die Wechselhingabe die Hauptverpflichtung des Wechselschuldners aus dem zweiseitigen Prolongationsvertrag ist, können wir demgegenüber für den prolongierenden Gläubiger

---

[1]) Rosenthal S. 89 Anm. 53; Seufferts Arch. Bd. 58 S. 259 Nr. 136, Bd. 60 S. 204 Nr. 106; Sächs. Arch. Bd. 8 S. 173; Bankarch. Bd. 4 S. 125; ZHR. Bd. 44 S. 542 Nr. 643.

[2]) vgl. auch ROHG. Bd. 20 S. 83 Nr. 25; Rosenthal S. 100 Anm. 31 zu Art. 83.

[3]) Recht 1901 S. 568 Nr. 2443; Kaufmann, Rspr. 1902 S. 153.

[4]) Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82.

keine Verpflichtung zur Annahme des Wechsels konstruieren. Es besteht keine schuldnerische Abnahmepflicht des Gläubigers[1]) analog dem Kaufvertrag; denn der Wechsel wird zugunsten des Gläubigers gezogen,[2]) und der Prolongationsvertrag dient lediglich dem Interesse des Schuldners, welches auch ohne Annahme eines Prolongationswechsels gewährt wird.

Wenn nun der Gläubiger einen Prolongationswechsel trotz Bestehens eines zweiseitigen Prolongationsvertrages zurückweist, kann das natürlich auf die Prolongation des alten Wechsels zuungunsten des Schuldners nicht wirken; denn an die Prolongationsabrede ist der Gläubiger bezüglich seiner Prolongationspflicht gebunden; er verzichtet nur freiwillig auf die ihm gebührende Gegenleistung aus dem zweiseitigen Vertrag und kann den alten Wechsel nur gemäß der Prolongationsabrede geltend machen. Dies ist aus § 324 BGB. zu begründen. Denn der Gläubiger macht durch seine Annahmeverweigerung den Abschluß des Prolongationswechselbegebungsvertrages unmöglich, der sich als Gegenleistung des Prolongatars darstellt. Letzterer behält also den Anspruch auf die Gegenleistung. Der alte Wechsel kann erst am Verfalltag des zurückgewiesenen Prolongationswechsels eingeklagt werden.[3])

Diese Erwägungen gelten auch für den Fall, daß der Schuldner ohne das Bestehen irgendeiner Prolongationsvereinbarung einen Prolongationswechsel übersendet. Hier kann für den Gläubiger noch weniger eine Annahmepflicht entstehen.[4]) Jedoch werden in solchem Fall andere Pflichten des Gläubigers begründet, die nunmehr näher zu erörtern sind.

In der Zusendung des Prolongationswechsels von seiten des Schuldners haben wir die Verbindung zweier Offerten zu erblicken. Einmal liegt die Offerte vor, den neuen Wechsel anzunehmen und damit wechselrechtlich einen neuen Vertrag zu schaffen, sodann aber diejenige, den Wechsel nur als Prolongationswechsel anzunehmen. Diese beiden Offerten können nur gemeinsam angenommen oder zusammen abgelehnt werden. Dies geht aus § 157 BGB. hervor; denn ebenso wie die Verträge nach Treu und Glauben ausgelegt werden sollen, muß man dies auch bei Offerten zum Abschluß von Verträgen annehmen.

---

[1]) Korn S. 123f.; Bernstein S. 38 Anm. 2a; Rosenthal S. 89 Anm. 46; Sächs. Arch. 1903 S. 270.

[2]) Grünhut nach Ditscher in ZHR. Bd. 65 S. 386; vgl. auch KG. 1891 S. 9.

[3]) Im Ergebnis ebenso Bernstein S. 223 Ziff. 47 zu Art. 82, S. 38 Anm. 2c zu Art. 4; ZHR. Bd. 44 S. 543 Nr. 645; KG. 1891 S. 9.

[4]) Korn S. 124; RG. Bd. 41 S. 20 Nr. 4.

Es kann demgemäß der Gläubiger den als Prolongationswechsel übersandten Wechsel rechtswirksam nicht mit einer anderen als der ihm vom Prolongatar gegebenen Bestimmung behalten. Aus der Offerte des letzteren ging nach Treu und Glauben klar hervor, daß der Wechsel nur angenommen werden sollte, wenn er als Prolongationswechsel angenommen wurde. Deshalb kann aus zugesandten Prolongationswechseln, die zwar behalten, jedoch mit Rücksicht auf sonstige demnächst fällige Forderungen angenommen und nicht zum Ersatz und zur Einlösung der älteren Wechsel verwendet worden sind, nicht geklagt werden.[1])

Außerdem würde auch der gutgläubige Erwerb der als Prolongationswechsel gegebenen Wechsel fehlen. Der Prolongant konnte die Wechsel, als sie bei ihm eingingen, zurückweisen und auf rechtzeitiger Bareinlösung der älteren Wechsel bestehen. Behielt er die Prolongationswechsel aber, so übernahm er damit auch die Verpflichtung, sie zu dem Zweck zu verwenden, zu dem sie bestimmt waren, nämlich zur Einlösung und zum Ersatz der älteren Wechsel. Denn der Prolongant durfte die neuen Wechsel nicht in einem anderen Sinn nehmen, als sie gegeben wurden. Tat er dies doch, so eignete er sich etwas an, was ihm nicht gehörte; er behandelte die Wechsel, die ihm unter einer aufschiebenden Bedingung übergeben waren, trotzdem er selbst die Bedingung vereitelte, als sein freies Eigentum. Das Recht aus dem Wechsel hat aber den gutgläubigen Erwerb der Urkunde zur Voraussetzung. Dieser würde hier fehlen.[2])

Wäre andererseits die bösgläubige Absicht erst nach dem rechtmäßigen Erwerb als Prolongationswechsel gefaßt worden, so läge hierin der Abschluß des zweiseitigen Prolongationsvertrages, der auch, wie oben entwickelt, zivilrechtlich obligatorische Folgen zeitigte, so daß nach § 249 BGB. der Anspruch aus dem Prolongationsvertrag auf Schadensersatz in natura, d. h. auf Rückgabe des Wechsels oder auf Annahme als Prolongationswechsel ginge.

Klagt jedoch der Gläubiger, nachdem ihm Prolongationswechsel gesandt sind, die er nicht als solche angenommen hat, aus dem alten Wechsel, so ist er verpflichtet, dem Schuldner den neu übersandten Wechsel zur Verfügung zu stellen.[3]) Es wäre also in diesem Fall keine Abweisung der Klage, jedoch eine Verurteilung nur gegen Herausgabe des Wechsels geboten.[4])

---

[1]) Rosenthal S. 90 Anm. 58 zu Art. 82; JurW. 1903 S. 156 Nr. 17.

[2]) Kaufmann, Rspr. Bd. 4 S. 246d; Basch S. 31 Anm. 65 zu Art. 40; JurW. 1903 S. 156 Nr. 17; RG. Bd. 41 S. 23 Nr. 4.

[3]) RG. Bd. 41 S. 23 Nr. 4; Rosenthal S. 90 Anm. 57 zu Art. 82.

[4]) RG. Bd. 41 S. 23.

Die Verpflichtung des Prolonganten, im Fall der Annahme des als Prolongationswechsel übersandten Wechsels diesen auch als Prolongationswechsel gelten zu lassen, führt keineswegs dazu, in der Weiterbegebung des Prolongationswechsels generell eine Genehmigung des zugleich in der Übersendung des Prolongationswechsels liegenden Stundungsgesuchs zu erblicken.[1]) Die Genehmigung eines solchen läßt sich nur dann in der Weitergabe des Prolongationswechsels erblicken, wenn dieser auch als Prolongationswechsel weitergegeben wurde. In der Weitergabe ohne Vorbehalt der Prolongationswechseleigenschaft ist eine stillschweigende Genehmigung nie zu erblicken, weil ja gerade die konkludente Handlung, das Weiterbegeben ohne Angabe des Prolongationswechselcharakters in den allermeisten Fällen mit der Tatsache zusammentrifft, daß der Wechsel gar nicht als Prolongationswechsel angenommen wurde. Die ursprüngliche Wechselverpflichtung wurde daher durch Zusendung des Prolongationswechsels gar nicht berührt. Es liegt gar kein Prolongationsvertrag zwischen Schuldner und Gläubiger vor, der Schuldner kann zwar behaupten, daß der Wechsel als Prolongationswechsel gegeben sei, nicht aber, daß er als solcher angenommen sei; mithin macht er durch solche Behauptung nur seine Erwartung geltend, daß der Wechsel in dem Sinn angenommen sei, in dem er gegeben wurde, nicht aber eine Vereinbarung.[2])

Es konnte hier nur der Prolongatar auf Schadensersatz klagen, der ihm durch die vorbehaltlose und deshalb widerrechtliche Weitergabe des als Prolongationswechsel übersandten Wechsels entstanden ist; denn nach § 157 BGB. waren die Offerten des Prolongatars eben nur verbunden annehmbar.

Begibt nun der Gläubiger den Wechsel zwar nicht weiter, erklärt er aber bei seiner Annahme dem Prolongatar, daß er den Wechsel auf neue Rechnung gutschreibe, so heißt dies auch nichts weiter, als daß die eine Offerte des Wechselvertrages angenommen, die andere des Prolongationsvertrages abgelehnt wird, da er vielleicht nur einen zivilrechtlichen Prolongationsvertrag abschließen will. Auch hier hilft § 157 dem Prolongatar. Er kann nach § 249 auf Rückgabe des neuen Wechsels klagen, da noch Schadensersatz in natura möglich ist.

In allen den Fällen nun, in denen der Gläubiger den ihm übersandten Prolongationswechsel zurückgeben muß, ist er keineswegs zur Übersendung des Wechsels an den Prolongatar ver-

---

[1]) Wie Korn S. 124 argumentiert.
[2]) Recht 1908 Beil. S. 213 Ziff. 1276.

pflichtet. Denn da der Stundungsvertrag allein den Interessen des Schuldners dient und dessen Abschluß in jedem Fall ein Nachgeben des Gläubigers ist, dürfen dadurch dem Gläubiger so wenig wie möglich neue Pflichten aufgebürdet werden. Billigkeitsgründe fordern dies. Zur Sicherheit des Schuldners ist nur nötig, daß der Gläubiger nicht angenommene Prolongationswechsel als Eigentum des Schuldners, sich also als Verwahrer betrachtet. Er braucht deshalb nicht angenommene Wechsel nur zur Abholung bereitzuhalten, nicht selbst durch Rücksendung in Besitz des Prolongatars zu bringen. Die Schuld des Gläubigers ist also eine Holschuld,[1]) im Gegensatz zur Wechselhingabeverpflichtung des Prolongatars, die sich oben als Bringschuld darstellte.

Wenn nun der Prolongationswechsel ohne vorherige Prolongationsvereinbarung übersandt wurde und der Gläubiger nicht die Absicht hat, ihn als Prolongationswechsel anzunehmen, liegt dann im Unterlassen der Mitteilung der Nichtannahme nach Treu und Glauben eine Annahme der Offerte?

Zunächst ist besonders hierbei hervorzuheben, daß ein allgemeiner Rechtssatz: qui tacet, consentire videtur nicht existiert. Um annehmen zu können, daß Schweigen eine Zustimmung bedeutet, müssen stets besondere Umstände des Falles vorliegen, bei deren Vorhandensein das Schweigen verkehrsüblich als Zustimmungserklärung aufgefaßt werden kann.[2]) Ähnliches sagt auch Riezler: Der schon für das gemeine Recht verfehlte Satz: qui tacet, consentire videtur hat natürlich auch für das Bürgerliche Gesetzbuch keine Geltung, wird aber durch den bekannten Zusatz: ubi loqui potuit ac debuit seinem Inhalt nach für das Bürgerliche Gesetzbuch zu einer brauchbaren Verkehrsregel.[3])

Da diesen Ansichten zuzustimmen ist, fragt sich, ob der Prolongant loqui debuit. Von dem Gesichtspunkt aus, daß die Stundung sich als ein nur dem Schuldner nutzbringender Vertrag darstellt, kann man die Behelligung des Gläubigers mit einer Stundungsofferte nicht noch dadurch vermehren, daß man ihm eine Verpflichtung zur Mitteilung der Ablehnung auferlegt. Das alleinige Interesse des Schuldners an der Stundung[4]) rechtfertigt die Ansicht, daß der Schuldner sich persönlich erkundigen könne, wenn eine Antwort des Gläubigers ausbleibt. Der

---

[1]) Basch S. 31 Anm. 64; Korn S. 124; Rehbein S. 22 Anm. 22 zu Art. 4; RG. Bd. 41 S. 23 Nr. 4.

[2]) Danz S. 86f.

[3]) Riezler in v. Staudinger Bd. 1 S. 436f. zu § 116.

[4]) So auch ÖAGZ 1852 S. 373 Nr. 95.

Gläubiger handelt deshalb, solange er aus der Unkenntnis des Schuldners über seine Ablehnung keinen Vorteil zieht, nicht gegen Treu und Glauben. Ein Schweigen des Gläubigers selbst über die Verfallzeit hinaus kann auch in Verbindung mit der Nichtrücksendung als Stundungsbewilligung nicht gedeutet werden,[1]) noch den Gläubiger zu etwas verpflichten;[2]) denn die Unterlassung der Klageerhebung[3]) kann auch andere Gründe haben als die Bewilligung einer Prolongation. Man wird den Gläubiger nach § 157 in diesem letzteren Fall höchstens verpflichten können, den Schuldner nicht mit einer Klageerhebung, die dieser nach Verfall wegen des Schweigens des Gläubigers nicht mehr erwartete, zu überraschen, sondern sie ihm erst unter Festsetzung einer kurzen Frist anzudrohen.[4])

Da eine das Schweigen in unserem Fall als Annahme deutende Verkehrsübung nicht festzustellen ist, ist auch die Auffassung des Schweigens nach § 151 als Annahme der Offerte nicht möglich. Der Gläubiger ist also zu einer Mitteilung nicht verpflichtet, hat vielmehr den ohne vorherige Prolongationsvereinbarung übersandten Wechsel nur für den Prolongatar zum Abholen bereitzuhalten.

In allen Fällen der Ausstellung eines Prolongationswechsels ist eine Rückgabepflicht des alten Wechsels nebst Protesturkunde dem Gläubiger nur bei Vorhandensein einer Novation aufzuerlegen. Da eine solche im Zweifel nicht angenommen wird, ist der Gläubiger berechtigt, den alten Wechsel zu behalten.[5])

d) Einreden.

Nachdem so zuerst die Pflichten des Schuldners, sodann die des Gläubigers festgestellt sind, die sich als besondere aus dem zweiseitigen Prolongationsvertrag ergaben, sind die Einreden zu untersuchen, welche durch diesen begründet werden. Da die Einrede sich als Verteidigungsmittel gegen eine Klage darstellt, ist der Stoff danach zu ordnen, welche Klagen die zu besprechenden Einreden zurückschlagen sollen.

---

[1]) Bernstein S. 323 Ziff. 47 zu Art. 82.
[2]) KG. 1903 S. 101.
[3]) ROHG. Bd. 8 S. 140 Nr. 43.
[4]) Bolze Bd. 14 S. 144 Nr. 239.
[5]) Hartmann S. 139 zu Art. 49; Borchardt S. 262 Zus. 569 zu Art. 48; Staub S. 126 Anm. 6 zu Art. 39; Calms W. 1871 S. 161, Stegemann, Rspr. Bd. 3 S. 76; ZHR. Bd. 36 S. 618; dagegen Leipz. Zeitschr. 1910 S. 697.

Gegen Klagen aus dem alten Wechsel.

Ebenso wie der Gläubiger nach den obigen Erörterungen auf die Hinnahme des Prolongationswechsels verzichten, ihn zurückweisen kann, so kann er auch noch, nachdem er den Prolongationswechsel angenommen hat, seinen Sinn ändern und nicht aus dem Prolongationswechsel, sondern aus dem alten Wechsel klagen.[1]) Denn wenn die Voraussetzung einer jeden Wechselklage erfüllt ist, daß der Gläubiger den alten Wechsel noch im Besitz hat, stehen ja nämlich zwei rechtmäßige Verpflichtungsgründe nebeneinander, die wahlweise als Klagegründe dienen können.

Dies nicht zuzulassen, sondern zu behaupten, der Prolongant mache sich durch Annahme des Akzepts dem Prolongatar anheischig, auf den ursprünglichen Wechsel nicht zurückzugreifen, wenn durch den Prolongationswechsel Befriedigung zu erlangen war,[2]) ist nicht gerechtfertigt. Durch Annahme des Prolongationswechsels wird der Gläubiger nicht verpflichtet, allein aus diesem Zahlung zu suchen, er hat nur die Prolongationsfrist einzuhalten; welchen der Schuldgründe er danach geltend macht, muß seiner Willkür überlassen bleiben.

Einmal ist nun aber diese Klage aus dem alten Wechsel an die sich bei Nichtvorhandensein als Einwendung darstellende Voraussetzung geknüpft, daß der Kläger in der Lage ist, die ihm als Versuch der Zahlung gemachte Leistung, die Übernahme der Prolongationswechselverbindlichkeit, d. h. den Prolongationswechsel zurückzugewähren,[3]) oder dem Wechselschuldner in einer Weise Befreiung von der Wechselverbindlichkeit zu verschaffen, die ihn vor der Gefahr schützt, zweimal zahlen zu müssen. Sodann wird aber auch bei einer Klage aus dem alten Wechsel, ebenso wie bei einer Zurückweisung des Prolongationswechsels die Stundungsverpflichtung des Prolonganten in keiner Weise berührt. Wird der alte Wechsel statt des Prolongationswechsels geltend gemacht, so darf er nicht in einem mehr erschwerenden Umfang geltend gemacht werden, als es der Prolongationsabrede entsprach.[4])

---

[1]) Analogie im Recht 1906 S. 1088 Nr. 2542; Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1141.

[2]) Wengler 1887 S. 664 Nr. 118; Recht 1901 S. 291 Nr. 1128; ROHG. Bd. 10 S. 133 Nr. 23, Bd. 19 S. 174 Nr. 57, Bd. 21 S. 38 Nr. 15, Bd. 23 S. 103 Nr. 37; anders Rehbein S. 141 Anm. 4 zu Art. 33, obgleich von Wengler dafür zitiert.

[3]) vgl. auch Recht 1910 Beil. Nr. 3093; Kaufmann 1912 S. 540.

[4]) ZHR. Bd. 44 S. 543 Nr. 645; KG. 1891 S. 9.

Als am häufigsten angewandte Einwendung gegen die Klage aus dem alten Wechsel ist diejenige der Novation zu nennen. Wir sahen schon, daß die Hingabe eines Prolongationswechsels im Zweifel eine Novation nicht bewirke. Es bleiben also alle die Verpflichtungen aus dem alten Wechsel gemäß den Vorschriften der Wechselordnung bestehen. Daneben tritt der neue Wechsel mit seinen Verpflichtungen. Alle eventuellen Sicherheiten des alten Wechsels bleiben in Kraft; dieser verbleibt trotz Hingabe des Prolongationswechsels im Besitz und Eigentum des Gläubigers[1]) und muß von diesem zur Erhaltung der Regreßrechte am ursprünglichen Verfalltag protestiert werden Auch das Nichtvorhandensein dieses Protestes ist als Einwendung zu verwenden.

Eine Prolongation durch Veränderung des Verfalltages im alten Wechsel stellte, wie wir oben bemerken konnten, eine Novation dar. Es ist also ganz in das Belieben der Parteien gegeben, das alte Schuldverhältnis durch Begründung eines neuen aufzuheben.[2]) Der Wille muß nur genügend klar ausgesprochen werden, um beachtet werden zu können.

Wird der Verfalltag abgeändert, so ist der Wille klar zugunsten einer Novation verlautbart. Dagegen sind Ausdrücke wie „zur Tilgung“ oder „hiermit ist der frühere Wechsel erledigt“, die bei Hingabe des Prolongationswechsels gebraucht werden, infolge ihrer Mehrdeutigkeit kein Beweis für eine Novationsabsicht.[3]) So geht auch aus dem Umstand, daß im kaufmännischen Verkehr die Aufnahme des Wechsels in den Kredit und die Buchung als Zahlung Handelsübung ist, keineswegs hervor, daß eine Novation gewollt war. Denn diese Gutschrift geschieht nur provisorisch unter Vorbehalt des richtigen Zahlungseingangs.[4]) Ein fast ausnahmslos untrüglicher Beweis gegen eine Novation aber ist z. B. der Umstand, daß der Prolongant den alten Wechsel behalten hat[5]) oder eine Quittung für den alten Wechsel empfing.[6]) Diese Umstände zeigen eben, daß der Gläubiger den alten Wechsel in Kraft halten wollte.[7])

---

[1]) Anders Korn S. 124, der Herausgabepflicht annimmt, ohne Novation zu behaupten.

[2]) Bolze Bd. 8 S. 93 Nr. 124.

[3]) Recht 1909 Beil. Nr. 1759; Leipz. Zeitschr. 1909 S. 679; Seufferts Arch. Bd. 65 S. 143 Nr. 67; Kaufmann 1910 S. 418.

[4]) ZHR. Bd. 36 S. 620 Nr. 49; ROHG. Bd. 5 S. 256 Nr. 56, Bd. 9 S. 245 Nr. 76, Bd. 6 S. 253 Nr. 58, Bd. 18 S. 391 Nr. 100.

[5]) ROHG. Bd. 4 S. 371 Nr. 76, Bd. 10 S. 48 Nr. 5; OLGRspr. Bd. 20 S. 132; Leipz. Zeitschr. 1909 S. 679; Recht 1909 Beil. Nr. 1759.

[6]) Ladenburg im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 141.

[7]) Kaufmann, Respr. Bd. 11 S. 423.

In allen derartigen Fällen ist es demnach Sache des Beklagten, zu behaupten und zu beweisen, daß die Wechselforderung, obgleich keine Novationsabsicht verlautbart wurde, nicht mehr bestehe,[1]) sondern durch Novation beim Prolongationsvertrag untergegangen sei.

Umgekehrt ist die Rückgabe des alten Wechsels bei Annahme des Prolongationsakzepts ein Beweis der Novation.[2]) Dieser Beweis wiederum ist von dem zu entkräften, der nur Hingabe erfüllungshalber behauptet; denn dann ist die Kassation des älteren Wechsels beispielsweise unerheblich, wenn die Absicht der Parteien nur darauf gerichtet ist, die durch den älteren Wechsel begründete Wechselverpflichtung in eine neue Wechselurkunde aufzunehmen.[3]) Auch aus den Umständen und konkludenten Handlungen der Kontrahenten kann der animus novandi gefolgert werden.[4]) Die ausdrückliche Vereinbarung der Novation ist in einem Fall dadurch geschehen, daß der Wechsel „zur gänzlichen Erledigung und Ausgleichung der Schuld“[5]) oder mit der Vereinbarung gegeben ist, daß der Schuldner damit „von seiner Verbindlichkeit aus dem alten Wechsel befreit sein solle“. Auch in der Bezeichnung des Prolongationswechsels als Bezahlung kann eine Novationsabsicht gefunden werden.[6])

Ist aber der Prolongationswechsel erweislich in Novationsabsicht gegeben und angenommen worden, so ist dem Kläger der Rückgriff auf die Forderung aus seinem früheren Wechsel verschlossen.[7]) Deshalb kann der Aussteller eines Prologationswechsels, mittels dessen die frühere Wechselschuld noviert werden soll, Herausgabe des früheren Wechsels verlangen, sowohl darauf klagen[8]) als auch dies einwenden.

d) Einreden.

Gegen Klagen aus dem Prolongationswechsel.

Betrachten wir nunmehr, welche Einwendungen der Schuldner dem aus dem Prolongationswechsel klagenden Gläubiger entgegenhalten kann. Es fragt sich hierbei naturgemäß zunächst,

---

[1]) Bolze Bd. 8 S. 167 Nr. 364; OLGRspr. Bd. 20 S. 132; HansGZ 1887 S. 273 Nr. 116.

[2]) Kowalzig S. 148 Anm. 96 zu Art. 81; ROHG. Bd. 18 S. 306 Nr. 83.

[3]) Seufferts Arch. Bd. 41 S. 396 Nr. 266.

[4]) JurW. 1893 S. 449 Nr. 8.

[5]) Rosenthal S. 99 Anm. 17 zu Art. 83; Seufferts Arch. Bd. 56 S. 20 Nr. 10.

[6]) Sächs. Arch. Bd. 2 S. 188.

[7]) Analog Seufferts Arch. Bd. 56 S. 20 Nr. 10; Rosenthal S. 99 Anm. 13 zu Art. 83.

[8]) HansGZ. 1887 S. 107 Nr. 43; ZHR. Bd. 26 S. 612.

wie es diesbezüglich mit den Einreden steht, die schon gegen den alten Wechsel bestanden, sodann welche Einwendungen gegen den Prolongationswechsel neu erwachsen können.

Auch für den Prolongationswechsel ist die causa dieselbe wie für den alten Wechsel. Es werden also begründet gewesene materiellrechtliche Einreden,[1]) wie z. B. Behauptung des Spieleinwandes, der Hingabe von Gefälligkeitsakzepten durch Begebung eines Prolongationswechsels nicht im geringsten berührt,[2]) gleich ob darin eine Novation liegt oder nicht; denn die Novation bezöge sich ja immer nur auf das Wechselrechtsverhältnis aus dem ersten Wechsel, niemals aber auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis.[3]) Dieses bleibt aber auch für den Prolongationswechsel dieselbe Grundlage, die es für das erste Akzept war, die zivilrechtliche causa des Wechselbegebungsvertrages.

Einreden aus dem Wechselbegebungsgeschäft oder der formalen Gültigkeit des alten Wechsels dagegen gehen durch Annahme eines gültigen Prolongationswechsels unter; denn die Hingabe eines Prolongationswechsels stellt ein Anerkenntnis der Schuld dar, behebt also formelle Einwände.[4]) Einreden gegen die Person des Gläubigers, etwa Kompensation, gelten natürlich auch gegenüber dem Prolongationswechsel.

Werden nun Einreden, die gegen den alten Wechsel möglich waren, vom Schuldner gegen den Prolongationswechsel vorgebracht, so können sie nur berücksichtigt werden, wenn die Tatsache zugleich behauptet wird, die die Ansicht rechtfertigt, daß die Einreden gegen den alten Wechsel auch gegen den Prolongationswechsel zulässig sind. Diese Tatsache aber ist die enge Beziehung des alten zu dem neuen Wechsel, die Prolongationswechseleigenschaft des neuen Wechsels.

Ein solches Vorbringen bedeutet das Zurückgehen auf die materielle causa des ganzen Wechselrechtsverhältnisses. Dieses, das zunächst nur dem alten Wechsel zugrunde lag, ist durch

---

[1]) Im Gegensatz zu formell-wechselrechtlichen.

[2]) Borchard S. 406 Zus. 786 Nr. 17 zu Art. 82; Staub S. 27 Anm. 27a zu Art. 4; Bernstein S. 335 § 4 Ziff. 1 Abs. 4 zu Art. 82; Rosenthal S. 89 Anm. 48; Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 1006; Gruchot Bd. 42 S. 1098 Nr. 90; ROHG. Bd. 19 S. 252 Nr. 73; JurW. 1903 S. 187 Nr. 47; Kaufmann Bd. 4 S. 246c; OLGRspr. Bd. 4 S. 236, Bd. 7 S. 169b; Seufferts Arch. Bd. 32 S. 163 Nr. 133.

[3]) Borchardt S. 429 Zus. 797b Nr. 18 zu Art. 82; Buschs Arch. Bd. 27 S. 312.

[4]) Bernstein S. 323 § 3 Ziff. 47 Abs. 5, § 4 Ziff. 1 Abs. 4 zu Art. 82. Dagegen Ladenburg im Arch. f. WR. Bd. 5 S. 145, der hier den Grundsatz des Art. 82 entscheiden lassen will, daß man alle Einreden vorbringen kann, welche dem Beklagten unmittelbar gegen den Kläger zustehen, der also offenbar eine Verwechslung zwischen persönlichen und wechselrechtlichen Einreden begeht.

Annahme des Prolongationswechsels verändert worden, indem dadurch auch eine Hinausschiebung der Zahlungsverpflichtung für die zivilrechtliche Schuld stattfand. Zugleich aber wurde durch die Annahme des Prolongationswechsels als solchen dieses nunmehr veränderte Zivilrechtsverhältnis zur causa des Prolongationswechsels gemacht. Dies letztere ist zu beweisen, wenn der Schuldner Einreden aus dem alten Wechsel gegen den Prolongationswechsel geltend machen will, m. a. W. die Prolongationswechseleigenschaft des neuen Wechsels ist darzutun, die Berechtigung, Einreden aus der causa des alten Wechsels auch gegen den neuen ins Feld zu führen, weil eben die causa des neuen Wechsels die des alten mitumfaßt.

Aus der Eigenschaft eines Wechsels als Prolongationswechsel geht nun als wichtigste Folgerung das Recht des Wechselschuldners hervor, die Honorierung des Prolongationswechsels zu verweigern, wenn ihm nicht auch der alte Wechsel zurückgegeben wird.[1]) Dies hat Zug um Zug mit Zahlung der Wechselsumme zu erfolgen, wogegen sich eine Entscheidung des Landgerichts Hamburg[2]) mit folgendem Bemerken wendet: „Mit der Annahme des Prolongationswechsels übernahm der Gläubiger als redlicher Mann nur die Pflicht, die älteren Wechsel nicht geltend zu machen bezw. demnächst zurückzugeben. Die Rückgabe selbst ist gegenüber der Wechselverpflichtung etwas Nebensächliches, und ihre Verzögerung kann dem Schuldner nicht zum Schaden gereichen". Dem ist ganz entschieden entgegenzutreten. Schon aus der Wechselordnung ergibt sich, daß der Schuldner nur gegen Rückgabe des alten Wechsels zur Zahlung verpflichtet ist.

Wenn nun auch eine Rückgabepflicht Zug um Zug anzuerkennen ist, so wird man dem Gläubiger eine Verpflichtung, den alten Wechsel nach Art. 39 zu quittieren, nicht auferlegen, da ja tatsächlich der Prolongationswechsel, nicht der alte Wechsel honoriert wird.

Die Herausgabepflicht des alten Wechsels ist deshalb anzunehmen, weil der Schuldner davor geschützt werden muß, event. zweimal zahlen zu müssen. Der ursprüngliche Wechsel würde ja, falls er bei der Zahlung nicht herausgegeben worden wäre, eine stete Gefahr für den Schuldner in sich bergen.[3])

---

[1]) Staub S. 126 Anm. 6 zu Art. 39; Borchardt S. 219 Zus. 464 Nr. 11; Bernstein S. 323 § 3 Ziff. 47 zu Art. 82, S. 228 § 1 Ziff. 1a zu Art. 54, S. 252 § 1 Ziff. 2a zu Art. 63; Grünhut Bd. 2 S. 245 Anm. 6 § 104; ÖAGZ. 1868 S. 67 Nr. 6; ZHR. Bd. 13 S. 291; Holdheims MonSchr. Bd. 8 S. 104; Arch. f. WR. S. 418; Krall S. 32 Nr. 37; Seufferts Arch. Bd. 23 S. 19; Bolze Bd. 18 S. 188 Nr. 319; ROHG. Bd. 19 S. 252 Nr. 73; RG. Bd. 9 S. 65 Nr. 11.

[2]) HansGZ. 1887 S. 107 Nr. 43.

[3]) Bernstein S. 189 § 1 Ziff. 1a zu Art. 39.

Denn beide Wechsel sind Erfüllungsversuche für ein und dieselbe Zivilschuld; daß zwei Wechselverpflichtungsgründe entstanden sind, ist dem Verlangen des Gläubigers zu verdanken, der den Schuldner mehr oder weniger in der Hand hat. Es ist deshalb, wenn der alte Wechsel nicht schon bei Hingabe des Prolongationswechsel zurückgegeben worden ist, gemäß Treu und Glauben nach § 157 in den Prolongationsvertrag die Abrede hineinzulegen, daß bei Zahlung des Prolongationswechsels auch der alte zurückgegeben wird. Ist der alte Wechsel verloren gegangen durch Schuld des Gläubigers, so muß man dem Schuldner analog § 321 BGB. das Recht zuerkennen, die Honorierung des Prolongationswechsels so lange zu verweigern, bis ein Aufgebotsverfahren zur Vernichtung des alten Wechsels beendet ist. Auch die Kosten dieser Amortisation hat der Gläubiger zu tragen.[1])

Zahlt der Schuldner, ohne den alten Wechsel zurückzuverlangen, so hat der Gläubiger diesen so zu verwahren oder zu entkräften, daß der Schuldner nicht in Gefahr kommt, zweimal zahlen zu müssen. Ein Zuwiderhandeln gegen diese Pflicht macht den Gläubiger schadensersatzpflichtig. „Darin, daß der Wechselschuldner von seinem Recht, den Wechsel herauszuverlangen, keinen Gebrauch macht, liegt kein den Ersatzanspruch entkräftendes eigenes Verschulden.“ [2]) Der Wechselschuldner verzichtet damit nicht auf das Recht, die Zurückgabe des Wechsels noch später verlangen zu können.[3])

Beweist der Gläubiger, daß der Wechsel verjährt, ungültig oder vernichtet ist, so steht dies einer Rückgabe des Wechsels gleich.[4])

Alle diese Einreden gehen aus der Prolongationswechseleigenschaft hervor, sind deshalb gegen jeden Wechsel zulässig, der sich nachweislich als Prolongationswechsel charakterisiert.

Ist nun der klagende Gläubiger ein Nachmann des Prolonganten, ein Indossatar des Prolongationswechsels, so kann er der Einrede gegen den Prolongationswechsel event. die Replik entgegensetzen, daß er den Wechsel in gutem Glauben als Erstakzept erworben habe, mithin ihm gegenüber die Eigenschaft als Prolongationswechsel und die daraus resultierenden Einreden nicht gelten.

Diese Möglichkeit ist aus folgenden Gedanken begründet:

---

[1]) Borchardt S. 219 Zus. 464 Nr. 12 zu Art. 39; Grünhut Bd. 2 S. 245 § 104 Anm. 6; Staub S. 126 Anm. 6 zu Art. 39; Arch. f. WR. N. F. Bd. 6 S. 322.

[2]) Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 995.

[3]) Borchardt S. 262 Zus. 567 zu Art. 48.

[4]) Neumanns Jahrb. a. a. O.; JurW. 1903 S. 375 Nr. 10.

Die Einrede, daß ein Prolongationswechsel vorliege, ist, wie wir sahen, ein Geltendmachen der causa des Prolongationswechselbegebungsvertrages. Regelmäßig ist das Eigentum am Wechsel nun durch die aus der causa resultierenden Einreden beschränkt. „Da das Recht den Eigentümer als Wechselberechtigten hinstellt, konzentriert sich beim Wechselverkehr das Interesse auf den Eigentumserwerb, das sachenrechtliche Geschäft tritt in den Vordergrund.“ [1]) Da das Eigentum am Prolongationswechsel beschränkt ist durch die Zweckbestimmung des Wechsels als Prolongationswechsel,[2]) wird der Erwerber, der diesen Sachverhalt kennt, der bösgläubige Erwerber nur in dem beschränkten Maße Eigentümer wie sein Vorgänger. Ein gutgläubiger Erwerber, d. h. ein solcher Indossatar, der die Beschränktheit des Eigentums am Wechsel durch die Prolongationswechseleigenschaft nicht kennt, erwirbt den Wechsel originär ohne Eigentumsbeschränkung. Durch diesen gutgläubigen Erwerb ist dann die Prolongationswechseleigenschaft dem gutgläubigen Indossatar gegenüber untergegangen,[3]) mithin auch die aus ihr resultierenden Einreden.

War auch der Indossant schon Indossatar, so ist die Kenntnis vom mangelhaften oder beschränkten Erwerb dieses Vormanns nur dann relevant, wenn dieser selbst mala fide war; denn in diesem Fall hat der Vormann selbst eben nicht freies Eigentum erworben, und die Kenntnis des neuen Erwerbers von diesen Verhältnissen schließt seinen unbeschränkten Eigentumserwerb aus. Steht also zwischen zwei Indossataren eines Prolongationswechsels ein gutgläubiger Indossatar, so schadet dem letzten der drei die Kenntnis von der Prolongationswechseleigenschaft des Akzepts nicht, er braucht sich diese trotz seiner Bösgläubigkeit nicht entgegenhalten zu lassen,[4]) denn er hat von einem unbeschränkten, weil gutgläubigen Eigentümer freies Eigentum erworben. Was er von den Einreden weiß, die vor ihrem Unter-

---

[1]) Affolter in ZHR. Bd. 39 S. 283, 423, 427 f.

[2]) Ganz anders beim prolongierten Wechsel, bei dem das Wechseleigentum durch die Prolongation nicht tangiert wird, nur eine obligatorische Gegenverpflichtung des Prolonganten entsteht, eine exceptio in personam. Ein Untergang der Prolongationseinrede durch gutgläubigen Erwerb ist hier unmöglich. Die mala fides hat ja beim Übertragungsgeschäft nur so weit Bedeutung, als sie ein Hindernis für den Eigentumserwerb selbst bildet, also nur das mangelhafte oder beschränkte Eigentum des Vormanns, nicht aber dessen sonstige zivilrechtlichen Verpflichtungen betrifft, welche sich auf dieses Eigentum beziehen können.

[3]) Ebenso Bernstein S. 189 § 1 Ziff. 1 a zu Art. 39, S. 228 § 1 Ziff. 1 a zu Art. 54, S. 323 § 3 Ziff. 41 zu Art. 82; Staub S. 126 Anm. 6 zu Art. 39.

[4]) Bolze Bd. 10 S. 193 Nr. 365 e.

gang durch den gutgläubigen Erwerb bestanden haben, kann seinen Eigentumserwerb nicht beeinflussen.

Der Satz mala fides superveniens non nocet gilt natürlich auch für den Wechselerwerb. Wenn einmal Eigentum rechtmäßig erworben ist, kann das Bekanntwerden von früheren Beschränkungen des Eigentums die gutgläubige Erwerbswirkung nicht aufheben. Erfährt deshalb ein Indossatar nach vollendetem Wechselerwerb, daß der erworbene Wechsel ein Prolongationswechsel war, so gilt er doch im Verhältnis zwischen ihm und seinen Vormännern als Erstakzept.

Das Kammergericht[1]) will dieses Prinzip auch auf den Fall ausdehnen, in dem ein Wechselgläubiger bei Erwerb des Erstakzepts gutgläubig ist, dagegen vor Erwerb des Prolongationswechsels vom Vorhandensein kausaler Einreden Kenntnis bekommt. Staub bezeichnet dieses Ergebnis als bedenklich und führt dagegen aus: Wird vor oder beim Erwerb des Prolongationswechsels dem Gläubiger der Tatbestand mitgeteilt, der für den Schuldner Einreden begründet, so kann der Gläubiger diesen nunmehr auch für ihn mit Einreden belasteten Prolongationswechsel zurückweisen, selbst wenn er zur Prolongation nach früheren Abmachungen verpflichtet war. Nimmt er ihn trotzdem an, so muß er die Folgen seiner Schlechtgläubigkeit tragen.[2])

Diese Worte treffen gar nicht den Kern der Streitfrage. Zurückweisen kann der Gläubiger, wie oben gezeigt, den Prolongationswechsel immer. Einen Grund dazu braucht er keineswegs zu haben. Jedoch auch wenn er den Wechsel zurückweist, weil er mit Einreden behaftet ist, die der causa des Erstakzepts entspringen, bleibt der Gläubiger zur Stundung verpflichtet.

Aber der Prolongationswechsel, der einem Wechselinhaber gesandt wird, welcher gutgläubiger Indossatar ist, kann gar nicht mit Einreden aus der causa des alten Wechsels behaftet sein. Denn der gutgläubige Erwerber des alten Wechsels kann durch solche Einreden nicht geschlagen werden, wenn er aus dem alten Wechsel klagt. Der gutgläubige Erwerb des alten Wechsels hat die Einreden in bezug auf den gutgläubigen Erwerber vernichtet; dieser hat das Wechseleigentum ohne Beschränkung erworben, mithin auch die davon abhängige Wechselforderung. Wenn er nun dem Schuldner prolongiert, so prolongiert er selbstverständlich nicht die Wechselforderung seiner Vor-

---

[1]) KG. 1898 S. 98.

[2]) Staub S. 238 Bnm. 31 d zu Art. 82; ähnlich Rehbein S. 22 Anm. 22 zu Art. 4; Bankarch. Bd. 6 S. 208.

männer, die mit Einreden behaftet ist, sondern seine eigene Wechselforderung, die durch seinen gutgläubigen Erwerb des Eigentums von Einreden befreit wurde. Seine Wechselforderung ist abstrakt, und die causa des Prolongationswechselbegebungsvertrages stellt sich dar als Erfüllungsversuch dieser abstrakten Forderung, welche die früher gegen sie gehenden Einreden unter der Gläubigerschaft des gutgläubigen Erwerbers verloren hat.

Mithin kann der Prolongatar bei Hingabe des Prolongationswechsels dem Prolonganten so viel gegen das Erstakzept bestehende kausale Einreden mitteilen wie er will; dadurch wird das gutgläubig erworbene Erstakzept nicht wieder mit diesen Einreden behaftet. Das Prolongationsakzept soll aber nur die Wechselrechte des gutgläubigen Erwerbers verlängern. Man kann deshalb eine solche Mitteilung des Prolongatars nur als einen Vorbehalt auffassen, den Prolongationswechsel nur unter Wiederherstellung der für den alten Wechsel verlorenen Einreden hinzugeben. Da unter solchen Umständen das Prolongationsakzept kein ebenbürtiger Ersatz für das zu prolongierende Wechselrecht wäre, hätte der Schuldner seine Verpflichtung aus dem Prolongationsvertrage nicht erfüllt, der Gläubiger besäße, wie weiter oben gezeigt wurde, das Recht, vom Vertrage zurückzutreten. Es ist also die Entscheidung des Kammergerichts zu begrüßen: eine mala fides superveniens schadet in dem besprochenen Fall nichts. „Ebenso wie der Wechselschuldner aller Einreden aus dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft, die er dem ursprünglichen Wechsel entgegensetzen kann, sich auch gegenüber der Klage aus dem Prolongationswechsel bedienen darf, kann auch der Inhaber des Prolongationswechsels sich mit dem guten Glauben schützen, in dem er sich beim Erwerb des ursprünglichen Wechsels befunden hat.“ [1])

Ähnlich kann auch, wenn die ursprüngliche Wechselschuld vor der zweijährigen Anfechtungsfrist der Konkursordnung einem Verwandten gegenüber schenkungshalber eingegangen ist, so daß sie also nicht der Anfechtung unterliegt, die spätere Hingabe von Pronlongationswechseln nicht angefochten werden.[2])

Zwei weitere Einreden.

a) clausula rebus sic stantibus, b) exceptio doli.

a) Es bleibt bei Betrachtung des Prolongationsvertrages noch die Frage offen, ob dem Gläubiger bei Verschlechterung

[1]) KG. a. a. O.

[2]) Bolze Bd. 3 Nr. 286; ZHR. Bd. 67 S. 259; Leipz. Zeitschr. 1909 S. 74.

der Vermögensverhältnisse des Schuldners ein Rücktrittsrecht vom Stundungsvertrag gegeben ist, m. a. W. ob der clausula rebus sic stantibus Wirkung auf den Prolongationsvertrag eingeräumt werden darf.

Es liegt zunächst nahe, für den zweiseitigen Prolongationsvertrag die Anwendung des § 321 BGB. anzuerkennen. Untersuchen wir, ob dies zulässig ist. Seine Anwendung ist erstens einmal an die Voraussetzung geknüpft, daß der, welcher die clausula geltend macht, zur Vorleistung verpflichtet ist. Es sind alle die Fälle auszuschalten, in denen die Hingabe des Prolongationswechsels und das Stundungsverpflichtungsgeschäft gleichzeitig erfolgen.

Bei der Prolongation müßte also nach § 321 der Prolongant, der Gläubiger vorzuleisten verpflichtet sein. Wie steht es damit? Die Verpflichtung des Gläubigers bestand in einem Unterlassen der Klageerhebung intra certum tempus. Die Leistung beginnt also zeitlich an dem Tage fällig zu werden, an dem der Gläubiger zur Klage berechtigt wird, also am Verfalltag. Nun sahen wir oben, der Schuldner hat die Verpflichtung, den Prolongationswechsel so rechtzeitig vor Verfall einzusenden, daß der Gläubiger sich bei Verfall aus dem neuen Wechsel bezahlt machen kann. Wenn also in einzelnen Fällen der Prolongation überhaupt von Vorleistungspflicht gesprochen werden kann, so liegt eine solche des Prolongatars, des Schuldners vor, zu dessen Ungunsten die clausula geltend gemacht werden soll. Die Anwendung des § 321 ist also schon aus diesem Grunde ausgeschlossen.

Auch nach § 320 ist eine bloß zeitliche clausula für den zweiseitigen Prolongationsvertrag nicht zulässig; denn der hier geforderte Mangel der Gegenleistung liegt bei Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners nicht vor, da dieser ja trotzdem in der Lage ist, einen Prolongationswechsel auszustellen. Bezahlung und Diskontierungsmöglichkeit des Wechsels gehen eben auf Risiko des Gläubigers. Werden sie durch Verschlechterung der schuldnerischen Vermögensverhältnisse erschwert oder gar unmöglich, so hat dies, wie bei allen Kreditgeschäften, der Gläubiger zu tragen. Die Gegenleistung besteht eben nur in einem Wechsel, nicht in einem diskontierbaren Wechsel, ist also auch bei Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners noch möglich, § 320 daher ebenfalls unbrauchbar.

Anders natürlich, wenn, wie oft aus den Vertragserklärungen hervorgeht, der Prolongationswechsel weiter in Zahlung gegeben werden soll. In diesem Fall ist der Zweck zum Inhalt

des Vertrages gemacht. Tritt dann in der Zeit zwischen Abschluß des Prolongationsvertrags und Hingabe des Prolongationswechsels eine Verschlechterung des schuldnerischen Kredits ein, so kann der Prolongatar dem Prolonganten nicht mehr Wechsel liefern, die als Ersatz für die Barzahlung angesehen werden können, da ja der eingetretenen Verschlechterung des Kredits wegen die Prolongationswechsel nicht in Geld umgesetzt werden können, mithin für den Gläubiger wertlos sind. Es ist dann für den Schuldner Unmöglichkeit der Leistung nach §§ 323, 325 eingetreten, der Gläubiger wird von seiner Gegenverpflichtung, der Prolongation, frei.[1])

Ist aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch eine Anwendung der clausula rebus sic stantibus auf die Prolongation zu rechtfertigen?

Die clausula ist dazu bestimmt, einer nach Abschluß des Vertrages eingetretenen Veränderung der Umstände Rechnung zu tragen.[2]) Es sind hierbei zunächst alle Fälle auszuschalten, in denen die Umstände, der status rerum, nur einer subjektiven Veränderung nach Vertragsabschluß unterlegen sind, d. h. in denen nur die Vorstellung der einen Vertragspartei vom status rerum sich geändert hat, der status selbst objektiv derselbe geblieben ist.[3]) Diese Fälle sind unter den Irrtum zu zählen.[4]) Es würde sich um Irrtum über eine im Verkehr eventuell als wesentlich angesehene Eigenschaft handeln, die Zahlungsfähigkeit.[5])

Im Bürgerlichen Gesetzbuch zeigt sich die Klausel an vielen Stellen, jedoch immer in Gestalt von Spezialvorschriften, nie

---

[1]) Im Ergebnis gleich Thöl S. 730; ebenso jedoch nur für Prolongation auf unbestimmte Zeit Borchardt S. 444 Zus. 799d; Grünhut S. 245 § 104 Anm. 6.

[2]) Stahl S. 53, VI § 17.

[3]) Ähnlich Fritze im Arch. f. bürgerl. R. Bd. 17 S. 21; dagegen Silberschmidt in Seufferts Bl. S. 149ff.

[4]) Ebenso Staub, HGB. Bd. 2 Exk. vor § 373 Anm. 44.

[5]) Als wesentlich angesehen von: Rehbein, BGB. Bd. 1 S. 139 zu § 119; v. Staudinger, BGB. S. 457 Anm. 4c zu Art. 116; Dernburg, BGB. Bd. 1 S. 485 (432); Fritze im Arch. f. bürgerl. R. Bd. 17 S. 48; OLGRspr. Bd. 4 S. 9; JurW. 1905 S. 365 Nr. 1. Als rechtlich irrelevant, bis auf den Fall, daß ein wirklicher Eigenschaftsirrtum vorliege, etwa der Anfechtende den anderen für einen mit Gehalt angestellten Beamten hielt, angesehen von: Planck, BGB. Bd. 2 S. 140 zu § 322; Schollmeyer, BGB. Bd. 2 Anm. Ia zu § 321; Crome Bd. 2 S. 597 Anm. 23 zu § 247. Es ist wohl zu unterscheiden zwischen schon eingetretener und bloß drohender Zahlungsunfähigkeit. Ein Irrtum über den ersteren Fall ist als rechtlich relevant, über den letzteren deshalb als irrelevant anzusehen, weil das Drohen der Zahlungsunfähigkeit kein endgültiger Zustand ist, sondern sich von heute auf morgen ändern kann, mithin nicht als eine im Verkehr als wesentlich angesehene Eigenschaft angesehen werden darf.

als allgemeiner Rechtssatz, so in § 321 für alle gegenseitigen Verträge mit Vorleistungspflicht, in § 610 für den Darlehnsvorvertrag, in § 605 Ziff. 1 für die Leihe, § 530 für die Schenkung, ferner die Kündigung aus wichtigem Grund für den Dienstvertrag in § 626, für den Auftrag §§ 671 Abs. 3, 723 u. 749 für Gesellschaft und Gemeinschaft. Auch müssen wir die §§ 1565 ff. als clausula rebus sic stantibus kennzeichnen, ebenso die §§ 1468, 27 Abs. 2, ferner § 2294.

Aus diesen Spezialbestimmungen geht hervor, daß das Bürgerliche Gesetzbuch einen allgemeinen Rechtssatz der clausula rebus sic stantibus nicht anerkennen wollte,[1]) sondern die einzelnen Vorschriften sich nur als singuläre Normierungen jener besonders gearteten Verhältnisse darstellen.[2]) Es ist demnach streng restriktive Auslegung dieser Paragraphen am Platze. Eine Rechtsanalogie zwischen den der Einwirkung der clausula überlassenen Verträgen und dem Prolongationsvertrag ist demnach nicht erlaubt.

Wenn also durch extensive Interpretation einer Veränderung in der Vermögenslage der Kontrahenten an sich kein Einfluß auf die Verpflichtung des anderen Kontrahenten eingeräumt werden darf,[3]) weil das Gesetz keine Tatbestandsveränderung generell mit den Folgen einer clausula bedenkt, so kann man noch durch Auslegung der Willenserklärungen zu dem Ergebnis gelangen, daß eine clausula von den Parteien abgeschlossen sei. Dies entspricht der Weisung, welche die Motive geben, wenn sie sagen: die Ablehnung der clausula schließt die im Einzelfall veranlaßte Prüfung nicht aus, ob nicht nach der Absicht der Parteien der Rücktritt wegen veränderter Umstände der einen oder andern Partei zustehen soll.[4])

Die Berechtigung einer solchen Ansicht ist durch das Vorhandensein der §§ 157 u. 242 BGB. und des § 346 HGB. gegeben. Diese verlangen nur in erster Linie das Vorhandensein einer Verkehrssitte oder Handelsübung. Durch den Einfluß, der einer solchen auf die Auslegung der Verträge damit eingeräumt wird, ist die Gefahr der Wesensstarrheit der Verträge beseitigt und der praktischen Veränderung des Rechtslebens Einfluß auf die richtige Regulierung des geschriebenen Rechts gegeben. Es stellt

---

[1]) Anders Stahl S. 49 V § 15 ohne überzeugende Gründe.

[2]) Seufferts Arch. Bd. 57 S. 353 Nr. 188; Holdheims MonSchr. Bd. 18 S. 168; RG. Bd. 50 S. 257, Bd. 60 S. 59.

[3]) Ebenso JurW. 1902 Beil. S. 230 Nr. 390; RG. Bd. 50 S. 258 Nr. 59; dagegen Recht 1911 Beil. Nr. 1406; Kaufmann 1912 S. 540; Seufferts Arch. Bd. 66 S. 33 Nr. 16.

[4]) Mot. Bd. 2 S. 199.

damit das Vorhandensein der angezogenen drei Paragraphen einen Ausweg dar aus der Formalistik des von uns vorhin festgestellten Prinzips restriktiver Auslegung und läßt uns unter einer anderen Benennung zu demselben Ergebnis kommen, das wir vorhin aus theoretischen Gründen haben ablehnen müssen. Wenn nämlich eine clausula auf Grund einer praktischen Sitte ohne Erwähnung ihrer selbst durch bloßen Abschluß des Hauptvertrags geschlossen werden kann, wenn eine Verpflichtung oder ein Recht geschaffen werden kann, ohne dessen bei Abschluß des Hauptvertrages Erwähnung zu tun, so genügt eben die Willenserklärung, einen Hauptvertrag der bestimmten Art abzuschließen, auch zur Schaffung der Nebenabrede; es ist also letztere nicht mehr accidentale des Hauptvertrages; denn sie braucht bei seinem Abschluß nicht mehr erwähnt zu werden. Sie ist zum naturale und damit zum Bestandteil des Vertrages geworden.

Das Ergebnis unserer Untersuchung ist also jetzt: Durch extensive Interpretation ist die Geltung der clausula rebus sic stantibus nicht zu rechtfertigen, wohl aber durch Bestehen einer Verkehrssitte. Eine solche kann den Vertragstyp dahin ändern, daß sie allen Einzelverträgen eine clausula imputiert, ohne daß der clausula beim Abschluß Erwähnung getan wird. So ist auch Endemann der Ansicht, daß jeder Kreditzusage die clausula innewohne,[1]) indem er trotzdem äußerlich durch die Wahl des Ausdrucks zugibt, daß es von der Willenserklärung und nicht vom Wesen des Vertrages abhänge.

Jedoch die Klausel als stillschweigenden Inhalt des Vertrages anzusehen ist zunächst eine reine Fiktion.[2]) Erst das Vorhandensein einer entsprechenden Verkehrsübung rechtfertigt die Geltung der clausula. Ob nun eine solche Verkehrsübung besteht, ist Tatfrage. Es würde deshalb unsere wie auch Endemanns Ansicht von dem tatsächlichen Vorhandensein einer solchen Verkehrsübung abhängen. Es haben ja auch alle Schriftsteller, welche für handelsrechtliche Kreditgeschäfte den Abschluß einer clausula behaupten, zu ihrer Rechtfertigung das Vorhandensein einer solchen Verkehrsübung festgestellt,[3])

Mithin ist Staubs Behauptung, daß es für das Rücktrittsrecht wegen veränderter Umstände eine stillschweigende, einer Wechselerklärung beigefügte Voraussetzung nicht gebe, eine solche Voraussetzung vielmehr in erkennbarer Weise zum Inhalt des Vertrages erhoben sein müsse,[4]) zu formal, im Prinzip

[1]) Endemann Bd. 1 S. 1159 Anm. 27; RG. Bd. 60 S. 56.
[2]) Fritze im Arch. f. bürgerl. R. Bd. 17 S. 44.
[3]) JurW. 1899 S. 307 Nr. 18; ROHG. Bd. 23 S. 138 Nr. 48.
[4]) Staub, HGB. Bd. 2 S. 1486 Anm. 3 zu § 374; RG. Bd. 62 S. 267 Nr. 65.

theoretisch gerechtfertigt, aber durch die §§ 157 u. 242 BGB., § 346 HGB. in den wesentlichsten Fällen praktisch durchbrochen.

Wenn nun aber eine Handelsübung der die clausula rechtfertigenden Art nicht festgestellt werden kann,[1]) so bleibt uns immer noch eine Auslegung jedes einzelnen Vertrages nach Treu und Glauben auf Grund des § 157.[2]) Diese kann zur Annahme eines stillschweigenden Klauselvertrages führen, so daß der Hauptvertrag unter der stillschweigenden Bedingung fortlaufender Kreditwürdigkeit stände.[3]) Jedoch ist dies bei völligem Schweigen der Parteien über die Klausel oder die mögliche Veränderung der Umstände nicht angängig.[4]) Dies hieße die Grundsätze von Treu und Glauben überspannen.

Das untrüglichste Motiv für deren Berechtigung ist die Beantwortung der Frage des Verschuldens. Es liegt nun offenbar ein Leichtsinn des Prolonganten vor, wenn er durch Stundung die Realisation seines Rechts riskiert. Dies tut er aber bei jedem vorbehaltlosen Stundungsvertrag. Die Grundsätze von Treu und Glauben haben aber nicht die Aufgabe, Leichtsinn und Unbedachtsamkeit im Rechtsleben zu fördern. Dies würden sie aber tun, wenn jeder Prolongant damit rechnen könnte, vom Vertrage zurückzutreten, wenn eine Veränderung der Vermögensverhältnisse des Schuldners eintritt. Deshalb können die Grundsätze von Treu und Glauben ein unentschuldbarerweise nicht vorbehaltenes Rücktrittsrecht nie geben.

Einige Ansichten wollen auch § 610 BGB. analog auf die Prolongation anwenden.[5]) Nach den oben dargelegten Gedanken besteht für uns jedoch zunächst das Prinzip restriktiver Auslegung für die clausula, sodann sind die gleichen Verhältnisse, welche die Analogie als Voraussetzung fordert, nicht gegeben.

Wenn nämlich das Bürgerliche Gesetzbuch beim Darlehnsversprechensvertrag ausdrücklich die Geltung der clausula anerkennt, so ist dies mit der Erwägung begründet, daß die materielle Erfüllung des Darlehns, der eigentliche Darlehnshauptvertrag, noch nicht erledigt ist. Man will hier, wie auch in § 321, verhindern, daß der zum Rücktritt Berechtigte Erfüllungsmittel,

---

[1]) Wie dies in dem Fall OLGRspr. Bd. 13 S. 397e möglich war.

[2]) Recht 1902 S. 132 Nr. 625; Kaufmann 1902 S. 253; JurW. 1905 S. 168 Nr. 5; RG. Bd. 50 S. 258 Nr. 59; Leipz. Zeitschr. 1909 S. 60; Holdheims MonSchr. Bd. 18 S. 168. Alle diese Entscheidungen gehen zu weit.

[3]) So Staub, HGB. Bd. 2 S. 1448 Exk. vor § 373 Anm. 39.

[4]) Dagegen Recht 1902 S. 132 Nr. 625; OLGRspr. Bd. 13 S. 398e.

[5]) Seufferts Arch. Bd. 66 S. 33 Nr. 16; Marcus in DJZ. 1910 S. 820 der zu Unrecht Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 2, 1 § 112 für sich anführt, obgleich dieser unserer Ansicht ist.

die wirtschaftlich noch in seinen Herrschaftskreis gehören, verliert, ohne dafür entschädigt werden zu können. Dasselbe Prinzip zeigt sich in § 44 KO., dem Verfolgungsrecht.

Ganz anders ist es dagegen bei der Prolongation. Hier liegt nicht ein Vorvertrag zu einem noch nicht erledigten Erfüllungsvertrag vor, sondern umgekehrt die Modifizierung eines bereits abgeschlossenen Erfüllungshauptvertrags, ein Kreditverlängerungsvertrag. Einem solchen ist aber im Verkehr ein weit geringerer Wert beizumessen als einem neuen Kreditvertrag. Auch nach Hingabe der Kreditvaluta auf Grund eines obligatorischen Kreditvertrages wird niemand die Anwendung einer clausula rechtfertigen können. Diese Lage ist aber derjenigen bei einer Prolongation durchaus gleich; denn der materielle Erfüllungswert, um den es sich bei der Prolongation handelt, ist hier ebenfalls schon, und zwar lange in Händen des Schuldners. Der Prolongant hat auch das Risiko schon lange vor Prolongation getragen, seine wirtschaftliche Lage also danach einrichten, sich vor allem während dieser Zeit weitläufig über die Vermögenslage des Schuldners informieren können. Für den Prolonganten ist deshalb das Risiko, diesen obenerwähnten Erfüllungswert nicht wiederzubekommen, nicht so hart und unbillig wie die Pflicht des Darlehnsversprechers, sein Geld ohne Aussicht auf Wiederbekommen erst fortzugeben. Damit ist wohl genügsam bewiesen, daß eine Analogie zwischen der Prolongation und dem Tatbestand des § 610 nicht zu ziehen ist.

Die clausula stellte sich uns also als ein Mittel zur Erhaltung des wirtschaftlichen Zustandes zuungunsten des formalen Rechts der Obligation dar. Deshalb ist die clausula bei der Stundung nicht angebracht, weil sie hier nicht auf den Fortbestand der wirtschaftlichen Lage, sondern auf ihre Veränderung hinarbeiten würde; deshalb ist § 610 nicht anwendbar, vielmehr nach § 157 die clausula einem Vertrag nur dort zu imputieren, wo eine Willenserklärung auf die Rücktrittsabsicht schließen läßt.

An der Geltung dieser Prinzipien wird auch dadurch nichts geändert, daß das Verhalten des Schuldners nach der Prolongation die Forderung gefährdet,[1]) eine neue Schuld von erheblichem Betrag zu der alten hinzutritt.[2]) Auch daß die Stundung auf Gefälligkeit beruht,[3]) gibt dem Gläubiger nicht das Recht,

[1]) Recht 1906 S. 1132 Nr. 2574; Seufferts Arch. Bd. 61 S. 266 Nr. 150.
[2]) Holdheims MonSchr. Rd. 18 S. 168; Gruchot Bd. 53 S. 407 Nr. 12; Recht 1908 Beil. S. 651 Nr. 3543.
[3]) JurW. 1905 S. 168 Nr. 5.

sich des Risikos, das er nun einmal in verbindlicher Form auf sich genommen hat, zu entledigen. Ganz verkehrt ist die Behauptung, daß ein Festhalten des Schuldners an dem Stundungsversprechen dann gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wenn sich die Aussichten des Gläubigers auf Erfüllung wesentlich verschlechtern.[1]) Einen Rechtstitel in solchem Fall für sich zu verwenden kann nie gegen Treu und Glauben verstoßen.[2]) Man kann von keinem Schuldner verlangen, daß er seine Rechtslage durch Aufgabe eines Rechtstitels freiwillig verschlechtert, um einen Gläubiger von einem freiwillig übernommenen Risiko zu befreien.

Zusammenfassend stellen wir also fest: Von der Wechselprolongation kann nur abgegangen werden, wenn eine Verkehrsübung das Bestehen einer clausula rechtfertigt oder diese ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln im Prolongationsvertrag bedungen wurde.[3])

b) exceptio doli.

Oft sucht sich nun der Prolongant seiner Verpflichtungen aus dem Prolongationvertrag zu entledigen. Gegen solche Umgehungsversuche des Prolongationsvertrages wird zum Schutz des Schuldners meistens die „Einrede der Arglist" zu Hilfe genommen. „Jedoch ist man in dieser Richtung vielfach zu weit gegangen, indem man ohne weiteres gegen den dem Vertrag zuwiderhandelnden Kontrahenten die exceptio doli gab."[4]) Deshalb müßte als oberster Grundsatz bei Anwendung der fraglichen Einrede anerkannt werden, daß sie als zu allgemein und unpräzisiert von Rechtsausführungen, wenn irgend möglich, fernzuhalten sei. Wegen ihrer Dehnbarkeit nämlich ist sie das Mittel in allen Fällen, in denen ein feineres oder gröberes Rechtsempfinden eine bestimmte Entscheidung verlangt, diese zu rechtfertigen. Deshalb entbehren Ausführungen über sie oft der Wissenschaftlichkeit.

Meistens wird die Einrede der Arglist dann gegeben, wenn dem Schuldner durch Weiterbegebung des prolongierten Wechsels oder des Prolongationswechsels Einreden abgeschnitten werden. Manche Schriftsteller lassen das Bewußtsein vom Vorhandensein der Einrede, die abgeschnitten wird, zur Begründung der Ein-

---

[1]) Wie Seufferts Arch. Bd. 66 S. 33 Nr. 16 meint.

[2]) Ebenso Holdheims MonSchr. a. a. O.; Recht a. a. O.; Leipz. Zeitschr. 1908 S. 60.

[3]) Grundsätzlich Vertreter dieser Ansicht: Bernstein S. 41 Anm. 1 ohne Begründung; dagegen Staub S. 237 Anm. 31b zu Art. 82.

[4]) Beyer in ZHR. Bd. 34 S. 76.

rede der Arglist genügen,[1]) manche verlangen ausdrücklich die Absicht, die auf das Abschneiden der Einreden gerichtet ist.[2]) Gesehen wird diese Absicht meist auch darin, daß „man sich zum Werkzeug fremder Arglist macht", indem man beispielsweise formell als Vollindossatar, tatsächlich nur als Inkassomandatar auftritt.[3]) Jedoch auch diese Absicht braucht nicht immer gegen Treu und Glauben zu verstoßen.[4])

Wegen dieser Unklarheit des Begriffs der Einrede der Arglist und der Gefahr der Rechtsunsicherheit, welche bei der Anwendung unklarer Begriffe im Rechtsleben um sich greifen kann, ist deshalb unser Bestreben dahin gerichtet, die Anwendung dieser Einrede soviel wie möglich einzuschränken. Zunächst ist deshalb an dem Grundsatz festzuhalten, daß wir uns streng nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches zu richten haben. Ein der Einrede der Arglist ähnliches Institut können wir hiernach aus § 826 konstruieren; die exceptio doli mit dieser Begründung hat dann aber auch schon festeren Boden unter den Füßen. Sie ist die Geltendmachung des Deliktsanspruchs aus § 826 einredeweise, der korrekt eigentlich in Form der Widerklage geltend gemacht werden müßte.

Gegen den Prolonganten.

Viele wollen die Schadensersatzpflicht, die wir dem Prolongatar gegen den Prolonganten im Fall einseitiger Wechselprolongation bei Weitergabe des Wechsels ohne Auferlegung der Prolongationsverpflichtung an den Indossatar aus § 157 gegeben haben, auf die exceptio doli gründen. Dies ist aber unmöglich, denn da wir festgestellt haben, daß der Prolongant beim einseitigen Prolongationsvertrag nur rein obligatorisch gebunden ist, kann eine Weiterbegebung in keinem Fall arglistig oder dolos im Rechtssinn sein.

Anders steht es natürlich beim zweiseitigen Prolongations-

---

[1]) Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 1006, Bd. 6 S. 1142; Rosenthal S. 90 Anm. 64 zu Art. 82; JurW. 1903 S. 187 Nr. 48; Recht 1905 S. 469 Ziff. 2733, 1907 S. 520 Ziff. 1087.

[2]) Mecklenb. Zeitschr. Bd. 21 S. 203 Nr. 60; Gruchot Bd. 46 S. 137 Nr. 9; Rosenthal S. 84 Anm. 84 zu Art. 82; Holdheims MonSchr. Bd. 13 S. 227; ROHG. Bd. 8 S. 357 Nr. 84, Bd. 7 S. 245 Nr. 65, Bd. 11 S. 111 Nr. 40, Bd. 10 S. 391 Nr. 91, Bd. 13 S. 361 Nr. 91.

[3]) JurW. 1896 S. 8 Nr. 31, S. 108 Nr. 35, S. 598 Nr. 19. S 640 Nr. 19, 1898 S. 538 Nr. 1, 1901 S. 753 Nr. 12; Recht 1910 Beil. Nr. 2902, 1905 S. 651 Nr. 2733; RG. Bd. 4 S. 100 Nr. 27, Bd. 11 S. 9 Nr. 2, Bd. 23 S. 125 Nr. 23, Bd. 57 S. 391; ZHR. Bd. 31 S. 378; Holdheims MonSchr. Bd. 14 S. 259; Bolze Bd. 3 S. 159 Nr. 548, Bd. 22 S. 147 Nr. 316.

[4]) Mecklenb. Zeitschr. Bd. 31 S. 206 Nr. 60.

vertrag. Hier begründet die Prolongation nicht bloß eine persönliche Einrede, wie etwa die der Aufrechnung, sondern eine Einrede gegen die Wechselforderung, eine Beschränkung des Wechseleigentums. Ist hier der Prolongationswechsel ohne Angabe seiner Eigenschaft weitergegeben, so wollen die meisten Autoren wiederum die exceptio doli zum Schutz des Prolongatars gegen den Prolonganten zu Hilfe nehmen. Jedoch konnten wir dem Prolongatar schon aus dem Stundungsvertrag bei einer Auslegung nach Treu und Glauben Schadensersatz zubilligen.[1])

Wenn wir nun aber die Wahl haben, ob wir eine Verpflichtung aus einem Vertrag oder einem Delikt herleiten sollen, so nehmen wir möglichst immer die erstere Konstruktion, weil sie natürlicher ist und wegen der Einheitlichkeit desselben Verpflichtungsgrundes einfacher. Klagt der Gläubiger aus einem Vertrag und lassen wir den Schuldner dagegen aus Delikt einreden, obgleich er dies aus dem Vertrag könnte, so wird die Vorstellung der rechtlichen Beziehungen komplizierter. Es ist natürlicher und unserer Vorstellung deshalb näherstehender, daß die in Frage stehenden Schadensersatzansprüche schon auf Grund der Vertragsauslegung konstruiert werden.

Prinzipiell ist also die Einrede aus dem Vertrag in unserem Fall der exceptio doli vorzuziehen. Nur dann, wenn der durch die Absicht entstandene Schaden größer ist als der aus dem Vertrag einklagbare, ist die Anwendung der exceptio doli auf der Grundlage des § 826 zu empfehlen.

Gegen den Indossatar des Prolonganten.

Wie ist dem Indossatar des Prolonganten bei kollusivem Zusammenwirken vom Prolonganten und Nachmann wirksam zu begegnen ohne Hilfe der exceptio doli? Nehmen wir hierbei zunächst den einseitigen Prolongationsvertrag in Augenschein. Wenn hier der Indossatar des Prolonganten vorzeitig klagt, so liegt darin kein Verstoß weder gegen die gute Sitte noch gegen Treu und Glauben. Denn wie es niemandem einfallen wird, das Übereignungsgeschäft auf Grund des Kaufs einer vorher schon einmal obligatorisch verkauften Sache als gegen die guten Sitten oder Treu und Glauben verstoßend anzunehmen, so gilt dies auch bei der Wechselbegebung trotz Bestehens eines einseitigen Prolongationsvertrages. Denn es lag ja in diesem nicht einmal ein pactum de non cedendo. Es kann eine Weiterbegebung nicht als gegen die guten Sitten verstoßend angesehen werden.

[1]) vgl. auch RG. Bd. 41 S. 23 Nr. 4, welche dieselbe Tendenz verfolgt, und danach Staub S. 27 Anm. 27a zu Art. 4.

Sie verpflichtet eben nur, wenn sie die conditio zur verfrühten Einklagung war, zum Schadensersatz. Die exceptio doli ist also beim einseitigen Prolongationsvertrag gegen den Indossatar nicht anwendbar.

Wie steht es mit dem zweiseitigen Prolongationsvertrag in dieser Beziehung? Die Kollusion setzt voraus, daß der Prolongant seinem Nachmann die Prolongationswechseleigenschaft mitgeteilt hat. Gegen vorzeitige Klage dieses Indossatars braucht der Schuldner dann nur einzuwenden, daß das Eigentum am Wechsel wegen Kenntnis der Beschränktheit durch die Prolongationswechseleigenschaft nur in diesem Maße auf den kolludierenden Nachmann übergegangen sei.[1]) Die exceptio doli ist also in diesem Fall unnötig.

In einem Fall haben wir jedoch eine Hilfe außerhalb des Prolongationsvertrages zum Schutz des Schuldners gegen den Indossatar nötig, weil hier die Auslegung nach § 157 versagt. Dieser Fall umfaßt den Tatbestand, daß der Prolongant einen Prolongationswechsel empfangen, trotzdem sowohl diesen unter Verschweigen seiner Eigenschaft weiterbegeben als auch den alten Wechsel weiterindossiert hat, letzteres in Kollusion mit dem Indossatar des alten Wechsels. Hier ist zwar aus dem Prolongationsvertrag eine Schadensersatzpflicht gegen den Prolonganten zu konstruieren, jedoch nötigt uns unser Rechtsempfinden, dem Schuldner auch gegen den kolludierenden Indossatar, falls dieser ihn ausklagt, eine Einrede zu geben. Es muß in diesem Fall der Schuldner davor geschützt werden, das Geld erst dem Indossatar bezahlen zu müssen, um danach Rückgabe vom Prolonganten verlangen zu können.

Während wir beim einseitigen Prolongationsvertrag eine Kollusion mit dem Indossatar deshalb rechtlich als unbeachtlich erklärt haben, weil nur eine exceptio in personam obligatorischer Art vorlag, müssen wir eine Kollusion beim zweiseitigen Prolongationsvertrag deshalb für beachtlich und zum Schutz des Schuldners auffordernd betrachten, weil der kolludierende Indossatar hier an einer quasi dinglichen Schädigung des Schuldners mitzuwirken beabsichtigt.

Nun besteht zwischen kolludierendem Indossatar und Schuldner kein Vertragsverhältnis. Deshalb ist zu untersuchen, ob § 826 Hilfe gewähren kann.

Daß sowohl die von diesem geforderte Schädigung als auch der Vorsatz vorhanden ist, wird nicht zu leugnen sein. Es fragt sich, ob eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlungsweise

---

[1]) vgl. Ähnliches bei Harburger in Gruchot Bd. 40 S. 537.

in dem Benehmen des Indossatars zu finden ist. Unser Empfinden bejaht die Frage, jedoch ist eine Bejahung zu begründen.

Ehe wir nun aber den Verstoß gegen die guten Sitten feststellen können, müssen wir den Begriff der guten Sitten selbst klarlegen und abgrenzen.

In der Literatur ist der Begriff der guten Sitten äußerst bestritten. Drei Hauptgruppen von Anschauungen kann man hier unterscheiden. Ich muß näher auf sie eingehen, um zu ihnen Stellung nehmen zu können.

Die allermeisten der Autoren setzen die guten Sitten dem Begriff Moral, Sittlichkeit gleich:

Biermann[1]) ist der Ansicht, der Ausdruck gegen die guten Sitten bedeute nicht gegen die Sitte, sondern gegen die Moral, die Sittlichkeit. Rechtsgeschäfte gegen die guten Sitten seien demnach unsittliche Rechtsgeschäfte.

Enneccerus[2]) identifiziert, ohne näher auf den Unterschied der Wortbildung einzugehen, schon in seiner Überschrift: unsittliche Geschäfte, gleich darauf auch in dem Satz: die Frage, ob überhaupt ein Verstoß gegen die guten Sitten, d. h. gegen das Sittlichkeits- oder Moralgesetz . . ., die beiden in Frage stehenden Begriffe.

v. Liszt[3]) ist der Ansicht, die ständisch und örtlich verschiedenen sittlichen Anschauungen seien maßgebend.

Lotmar[4]): Die guten Sitten sind die im Lande des Richters und in seinem Volk anerkannte und geübte Moral.

Planck[5]) sagt zu § 138: Nicht ein Verstoß gegen die Sitten, sondern gegen die Sittlichkeit wird erfordert.

Die an zweiter Stelle zu besprechenden Ansichten bilden einen Übergang zu der dritten Gruppe, welche die guten Sitten wörtlich und grammatisch auffaßt. Dieser zweite Komplex von Begriffsbestimmungen der guten Sitten wird durch die Entscheidungen des Reichsgerichts repräsentiert.[6]) Dieses gebraucht zur Festlegung unseres Begriffs die Worte: gute Sitten, Sittlichkeit, Anstand, Volksbewußtsein, Redlichkeit, ohne daß sich darin eine Richtlinie finden läßt, nach der diese einzelnen Begriffe zur Bestimmung des Begriffs der guten Sitten verwandt sind.

Die dritte Gruppe von Schriftstellern versteht unter den guten Sitten Sitte schlechthin.

---

[1]) Biermann Bd. 1 § 54 S. 181.
[2]) Enneccerus Bd. 1, 2 S. 449.
[3]) v. Liszt S. 43, 73.
[4]) Lotmar S. 90, 95.
[5]) Planck Bd. 1 zu § 138 S. 248.
[6]) RG. Bd. 48 S. 127, Bd. 55 S. 372, Bd. 58 S. 216, Bd. 60 S. 94, Bd. 63 S. 346, Bd. 67 S. 102.

Es sagt über unsere Frage Hölder[1]): Den guten Sitten stehen gegenüber die schlechte und die unverbindliche Sitte. Gegen die guten Sitten verstößt ein Geschäft, wenn seine Existenz einer Sitte zuwiderläuft und diese eine gute ist. Nicht genügend ist ein Widerspruch gegen die Sittlichkeit, nur ein solcher gegen eine bestehende Sitte ist von Belang.

Nach R. Leonhard[2]) trifft § 138 nur gute Sitten, nicht solche, die man Unsitte nennt, oder die für das Gemeinwohl gleichgültigen Sitten (Mode). Gute Sitte sei nicht identisch mit Sittlichkeit. Die Sitte enthalte äußere Regeln des Anstandes, die Sittlichkeit innere Gebote des Gewissens.[3])

Prüfen wir zunächst, ob es möglich ist, den Ansichten der ersten Gruppe recht zu geben, Sittlichkeit mit guten Sitten zu identifizieren.

Der Ausdruck Sitte wird in der Bedeutung gute Sitte gebraucht.[4]) Mitt den Ausdrücken: Verstoß gegen die Sitte, die gute Sitte, die guten Sitten bezeichnen wir ein und dasselbe.

Den Begriff der Sitte muß man aus dem der Gewohnheit herleiten. Letztere ist die unausgesetzte Übung, Wiederholung. Sitte ist die im Leben des Volkes sich bildende verpflichtende Gewohnheit.[5]) Die Sitte tritt also in Beziehung zu den Handlungen des Menschen. Sie regelt sein äußeres Verhalten.

Betrachten wir im Gegensatz hierzu den Begriff der Moral, so finden wir, daß er mit dem äußeren Verhalten des Menschen nichts zu tun hat. Die sittliche Lehre erstrebt die Vervollkommnung der Gesinnung. Sie liefert nur den Enthusiasmus zur Verwirklichung des äußerlich Richtigen.[6]) Die Durchführung ihrer Sätze gehört also nicht zum Wesen ihres Begriffs.

Ganz im Gegensatz hierzu steht die Sitte. Sie hat Mittel, ihre Sätze in dem äußeren Verhalten des Menschen unabhängig von dem menschlichen Wollen durchzuführen. Die Art ihrer Durchführung gehört zum Wesen ihres Begriffs. Die Mittel sind zwei: die mit dem Nachahmungstrieb zusammenhängende Scheu des Menschen davor, sich auffallend von seinesgleichen zu unterscheiden, und ferner die Furcht vor den gesellschaftlichen Nachteilen, die in Form übler Nachreden und schlechter Behandlung jede größere Abweichung von dem normalen Verhalten mit sich führt.[7])

---

[1]) Hölder Bd. 1 S. 304ff.
[2]) R. Leonhard Bd. 1 S. 373ff.
[3]) vgl. zu dieser Gruppierung Herzog S. 2ff.
[4]) v. Jhering Bd. 2 S. 19, Bd. 21 S. 238ff.
[5]) v. Jhering a. a. O.
[6]) Stammler S. 52ff., 63ff.
[7]) Herzog S. 27.

Ein Satz, dem das Gebilde, von dem er ein Teil ist, die Möglichkeit der praktischen Durchführung gibt, wird als Norm bezeichnet. Demgemäß sind die Regeln der Sitte Normen, die der Moral nicht. Dieser Unterschied ist nur eine Reflexwirkung des an erster Stelle gezeigten, macht aber den Gegensatz, in den ich Sitte und Moral zu setzen bemüht bin, anschaulich.

Daß nun trotz dieses Gegensatzes die sittlichen Anschauungen den Inhalt der Sitte beeinflussen, ist nicht zu bestreiten.[1]) Aber daraus ergibt sich noch nicht die Identität des Beeinflußten mit dem Beeinflussenden.

Das Vorhandensein des Bewußtseins, daß Sitte und Moral nicht dasselbe sind, zeigen die Motive ebenso wie die Protokolle. Letztere[2]) stellen fest: Der Ausdruck „gegen die guten Sitten" sei weiter als der „gegen die Sittlichkeit", d. h. er sichere der Vorschrift des § 138 ein umfassenderes Geltungsbereich und enthalte den richtigen objektiven Maßstab für die Handhabung des Gesetzes. Es werden eben jetzt durch die Fassung von § 138 auch Geschäfte getroffen, die zwar motiviert durch die edelste Gesinnung des handelnden Einzelmenschen, aber gegen die guten Sitten abgeschlossen sind. Den umgekehrten Fall haben die Motive im Auge, wenn sie sagen,[3]) das Gebiet der Sittenpflichten decke sich nicht mit dem der Rechtspflichten, nicht jedes vom Standpunkt der Sittlichkeit verwerfliche Geschäft könne nichtig sein.

Hiermit sind wir zu dem Ergebnis gekommen: Maßgebend für unser Urteil darf lediglich die Sitte sein, gemeinhin die guten Sitten genannt, die das Volk als Gesamtheit betätigt. Wir kommen deshalb weiter zum Begriff des Verstoßes gegen die guten Sitten. Nach welchen Grundsätzen haben wir diesen festzustellen?

Der Richter hat aus dem herrschenden Volksbewußtsein und dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zu entnehmen, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt.[4]) Es ist damit gesagt, daß der Richter nicht seine persönliche Anschauung vom Herrschen einer Sitte zugrunde legen soll, sondern eine Anschauung, die allen Sittengenossen gemeinsam ist. Der Richter darf also weder ein ihn vor seinen Sittengenossen auszeichnendes Feingefühl noch auch eine laxere Anschauung seinem Urteil zugrunde legen.

Diesen Maßstab finde ich aus der Ausdrucksweise des Ge-

---

[1]) R. Leonhard a. a. O.
[2]) Prot. Bd. 1 S. 123.
[3]) Mot. Bd. 1 § 106 S. 211.
[4]) RG. Bd. 48 S. 124.

setzes gerechtfertigt. Die Bezeichnung: gute Sitten ist etwas Objektives. Die Sitte ist nur eine solche, wenn sie von der Sittengemeinschaft, dem Volk, betätigt wird. Die Anschauung des einzelnen Menschen über die Sitte kann nur richtig sein, wenn sie mit der der anderen Sittengenossen übereinstimmt. Es liegt schon im Begriff der guten Sitten der Ausschluß der Subjektivität.

Wenden wir nun diesen von uns gefundenen Maßstab der Erkenntnis an, indem wir feststellen, wann ein Verstoß gegen die guten Sitten in einer Handlung zu finden ist.

Der Verstoß gegen die guten Sitten wird im Bürgerlichen Gesetzbuch an verschiedenen Stellen erwähnt, insbesondere außer in § 826 in § 138. Es ist deshalb auch dieser letztere von der Wissenschaft zur Klärung des Begriffs herangezogen worden und muß deshalb auch hier behandelt werden, da für ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, keine anderen Prinzipien gelten können wie für eine Handlung, die nach § 826 rechtlich von Belang ist.

Die Frage betreffend, wann ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, spricht zunächst der 1. Entwurf anläßlich des § 138 davon, der Inhalt des Rechtsgeschäfts müsse gegen die guten Sitten verstoßen. In der zweiten Lesung wurde vorgebracht, es sei unerläßlich, neben dem objektiven Inhalt subjektive Momente zu berücksichtigen.[1]) Die Fassung des 1. Entwurfs sollte dadurch erweitert werden, daß nicht der Inhalt des Rechtsgeschäfts allein, sondern das Rechtsgeschäft schlechthin einen Verstoß gegen die guten Sitten darstellen könnte.

Subjektive Momente finden wir im Zweck und in den Motiven des Rechtsgeschäfts. Inwieweit können diese ein Rechtsgeschäft durch ihren Verstoß gegen die guten Sitten infizieren?

Zunächst die Motive: Diese sind Bestandteile der Gesinnung, welche die Moral regelt. Verwerflichkeit der Gesinnung allein, welche sich in einem Rechtsgeschäft verrät, begründet nicht schon dessen Nichtigkeit.[2]) Das zeigt sich am besten bei den Motiven zu einer noch nicht verwirklichten Handlung:

Die Motive einer solchen mögen Vorstellungen enthalten, die verwirklicht im höchsten Maße gegen die guten Sitten verstießen; solange die Gesinnung nicht betätigt wird, kann sie nicht gegen die guten Sitten verstoßen. Ist sie aber betätigt, d. h. ist nach den Motiven gehandelt, so verstoßen nicht mehr

---

[1]) Dernburg Bd. 1 S. 419ff.
[2]) v. Staudinger zu § 138.

die Motive gegen die guten Sitten, sondern event. das den Motiven entsprungene äußere Verhalten. Die Motive können also nie sittenwidrig sein, weil sie zunächst mit dem äußeren Verhalten nichts zu tun haben; sie können aber wohl unsittlich sein, aber dann fallen sie nie unter § 138; denn wenn dadurch das ganze Rechtsgeschäft einen unsittlichen Charakter erhält, d. h. auf eine unmoralische Gesinnung schließen läßt, so braucht es nach dem oben Gesagten noch nicht gegen die guten Sitten zu verstoßen.

Anders jedoch der Zweck. Dieser ist der durch das Rechtsgeschäft hervorzurufende sichtbare Erfolg. Er stellt sich als Folge des Verhaltens des Handelnden dar. Die in den Motiven erfolgte Zwecksetzung sehen wir hier in die Wirklichkeit umgesetzt.

Eine bestimmte Handlung, die sich als ein Rechtsgeschäft darstellt, kann, auch wenn sie ihrem Inhalt nach keinen sittenwidrigen Charakter hat, einen solchen durch den erstrebten Zweck bekommen, wenn sie in unserer Vorstellung erst durch ihren Zweck individualisiert und dieser Zweck sittenwidrig ist.

Ein Rechtsgeschäft ist für unsere Vorstellung dann erst durch Hinzunahme seines Zwecks individualisiert, wenn der Zweck unmittelbar in den Vertrag aufgenommen ist, oder, was besonders wichtig für abstrakte Verträge wird, wenn der Zweck des Rechtsgeschäfts augenfällig ist, d. h. wenn die Allgemeinheit bei einer solchen Handlung unter den bestimmten Umständen gerade einen solchen Zweck vermuten muß.

Deshalb verstößt der Kauf eines Hauses, in dem sich ein Bordell befindet, nur dann gegen die guten Sitten, wenn der Preis für ein solches Haus in der betreffenden Gegend unverhältnismäßig hoch ist, d. h. wenn der Kaufpreis offensichtlich wegen Mitüberlassung des Betriebes den objektiven Wert übersteigt. Dann wird eben dem Beurteiler ohne weiteres klar, daß der Zweck des Hauskaufs nicht Eigentumsübertragung an dem Haus, sondern Veräußerung des Bordellbetriebs ist.[1])

Deshalb verstößt aber der Kaufvertrag über einen Schmuck, der mit Wissen des Verkäufers einer Kurtisane geschenkt werden soll, nicht gegen die guten Sitten. Denn der Zweck des Kaufvertrags ist Eigentumsübertragung an dem Schmuck. Was der Käufer nach Erreichung dieses Zwecks beabsichtigt, hängt mit dem Individuum des Kaufvertrags nicht zusammen.

Nun erscheint dem Richter oft ein Rechtsgeschäft durch seinen sittenwidrigen Zweck infiziert, ohne daß der Zweck klar

---

[1]) RG. Bd. 48 S. 98, Bd. 38 S. 201.

als sittenwidrig zutage tritt. In solchen Fällen ist es zur näheren Feststellung des Zwecks bisweilen erlaubt, die Motive zur Beurteilung heranzuziehen. Jedoch können diese allein ein Geschäft nicht wegen ihrer Sittenwidrigkeit unwirksam machen. In diesem Sinne stimme ich auch dem Reichsgericht bei, wenn es sagt, § 138 wolle nur Geschäfte treffen, die nach ihrem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Motiv und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter nach subjektiven und objektiven Momenten gegen die guten Sitten verstießen.[1])

Prüfen wir nach den eben erörterten Grundsätzen, ob die Handlung des kolludierenden Indossatars bei Bestehen eines zweiseitigen Prolongationsvertrages sittenwidrig ist.

Der Indossatar schließt mit dem Prolonganten einen Wechselbegebungsvertrag. Dessen Inhalt, die Wechselbegebung, verstößt nicht gegen die guten Sitten. Jedoch wird bei Betrachtung der Motive des Rechtsgeschäfts und seines Zwecks, der durch die Kollusion ausgesprochen ist, jeder billig und gerecht Denkende einen Verstoß gegen die guten Sitten annehmen, denn die zwei Verpflichtungsgründe in Gestalt der zwei Wechsel zielten nur auf eine wirtschaftliche Erfüllung hin. Mithin ist die Notwendigkeit der Honorierung der beiden Wechsel durch den Schuldner ein wirtschaftlich ungerechtfertigter Nachteil, den zu beabsichtigen, sei es nun als weiterbegebender Prolongant oder als mit diesem kolludierender Indossatar, eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlungsweise darstellt.

In diesem Fall ist deshalb, da kein anderes Hilfsmittel zu Gebote steht, eine exceptio doli auf Grund von § 826 zum Schutz des Schuldners unentbehrlich.[2])

Anhang

nicht wechselrechtlicher Fragen, welche durch die Wechselprolongation entstehen können.

a) Kontokorrentvertrag, b) Bedingungen, c) Vertretungsmacht, d) Diskont und Zinsen, e) Prolongation der zivilen Bürgschaft, f) Verjährung, g) Negligentia in exigendo, h) Strafrecht.

Durch die Wechselordnung ist der Umfang des objektiven Wechselrechts nicht festgelegt. Wechselrecht und Recht der

---

[1]) RG. Bd. 63 S. 346ff., Bd. 48 S. 98.

[2]) vgl. u. a. ebenso Holdheims MonSchr. Bd. 14 S. 259; Leipz. Zeitschr. 1911 S. 302.

Wechselordnung sind nicht identisch; der Wechsel stellt sich nicht als ein durchaus selbständig in sich ruhendes Rechtsinstitut dar. Die Wechselordnung hat manche an den Wechsel sich knüpfende Begriffe und Rechtsverhältnisse — das sogen. zivile Wechselrecht — gar nicht geregelt. Somit kommt auch das Zivil- und Handelsrecht als Quelle des Wechselrechts jedenfalls so weit in Betracht, als es in der Wechselordnung an einer besonderen Regelung fehlt.[1]) An dieser Stelle sind einige Fragen des Zivilrechts zu erörtern, die sich in Verbindung mit einer Wechselprolongation ergeben können.

a) Kontokorrentvertrag.

Wir sahen oben, daß eine Prolongation auch stillschweigend durch konkludente Handlungen abgeschlossen werden kann. Darf hierher auch der Abschluß eines Kontokorrentvertrags gerechnet werden, der also dann die Prolongation aller während des Kontokorrentverhältnisses laufender Wechsel zwischen den beiden Kontrahenten generell in sich bergen würde?

Der Kontokorrentvertrag besteht aus einer Dreiheit von Vertragstypen, einem pactum de non petendo — de compensando — de novando.

Theoretisch liegt kein Grund vor, die laufenden Wechselverpflichtungen in das Kontokorrent nicht einzureihen. Praktisch steht zunächst fest, daß ein genügend klar erklärter Ausschluß event. vorhandener Wechselforderungen bei Abschluß des Kontokorrentvertrags den Gläubiger natürlich zur selbständigen Einklagung berechtigen kann.[2]) Wie steht es aber, wenn es an einer Erklärung dieser Art fehlt?

Während die Wissenschaft sich im Zweifel gegen einen Ausschluß der Wechselforderung aus dem Kontokorrentnexus erklärt,[3]) stehen die Feststellungen über die im Handelsverkehr betätigten Usancen miteinander in Widerspruch. Gareis will Wechselforderungen nicht, dagegen wohl Schuldposten aus Wechseldiskontierungen unter den Kontokorrentvertrag der Handelssitte entsprechend fallen lassen.[4]) Staub gibt den Ansichten der Rechtsprechung recht, welche Wechsel der Eigenart ihrer Ansprüche wegen regelmäßig nicht unter das Kontokorrentverhältnis

---

[1]) v. Zitzewitz in ZHR. Bd. 59 S. 451.

[2]) Bernstein S. 321 Anm. 38 zu Art. 82; ROHG. Bd. 2 S. 141 Nr. 32, Bd. 5 S. 43 Nr. 11, Bd. 22 S. 337 Nr. 79.

[3]) Denkschr. z. Entw. eines HGB. S. 213.

[4]) Gareis, WO. S. 162 Anm. 12 zu Art. 82, Lehrb. d. HR. S. 580 § 66 II, 2; RG. Bd. 27 S. 141 Nr. 32.

fallen lassen.[1]) Es sind auch Handelsübungen festgestellt worden, welche Wechselforderungen schlechthin in das Kontokorrent aufnahmen.[2])

Anläßlich der Verschiedenheiten dieser Ansichten ist es nötig, der Möglichkeit einer einheitlichen Regelung den Weg zu bahnen. Hierfür haben wir zunächst den Grundsatz anzuerkennen, daß es sich nur im einzelnen Fall aus der Art und dem Gegenstand der Geschäftsverbindung feststellen läßt, ob Wechselforderungen in das Kontokorrent gehören.[3]) Bei einem gewöhnlichen kaufmännischen Kontokorrentvertrag ist nun kein Anlaß vorhanden, Forderungen aus Wechseldiskontierungen oder Wechselbegebungen auszuscheiden. Denn die Eigenart der Wechselforderungen, die einen Grund hierzu geben soll, ist rein formaler Natur. Auch begründet gerade die Einsetzung eines Postens in das Kontokorrent zunächst die Annahme, daß der Posten dem Kontokorrent wirklich angehöre.[4]) Im Zweifel ist nun für den Kontokorrentvertrag anzunehmen, daß sämtliche auf den gewöhnlichen Geschäftsverkehr bezügliche Geldverbindlichkeiten in den Kontokorrentnexus eintreten sollen. Es sind hiernach solche Verbindlichkeiten ausgeschlossen, deren Entstehung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge nicht zu erwarten war.[5]) Während wir unter letztere Forderungen aus Wechseldiskontierungen nicht zu rechnen haben, müssen wir Wechselregreßverpflichtungen jedoch darunter rechnen. Denn diese sind als Regulativ für Unregelmäßigkeiten der Wechselzahlungen eine Ausnahme. Ein Verzicht auf das Regreßrecht ist hier durch Gutschrift in das Kontokorrent nicht zu präsumieren.[6])

Wir kommen also zur Anerkennung der von Gareis vertretenen Anschauung.[7]) Keinen Unterschied macht hierbei, daß der Wechsel unter Vorbehalt des Zahlungseingangs gebucht wurde. Dadurch wird auch eine Wechseldiskontforderung nicht selbständig einklagbar, wenn Zahlung nicht eingeht. Der Vorbehalt bezieht sich nur auf die Eigenschaft der Forderung als Verrechnungsposten; er bewirkt beim mangelnden Zahlungs-

---

[1]) Annalen bad. Ger. 1889 S. 339; ZHR. Bd. 40 S. 491; ROHG. Bd. 6 S. 255 Nr. 58, Bd. 3 S. 142 Nr. 30, Bd. 22 S. 337 Nr. 79; Bolze Bd. 5 Nr. 548 S. 170; Bernstein S. 321 Anm. 38 zu Art. 82; Staub, HGB. S. 1258 § 355 Anm. 15.

[2]) ROHG. Bd. 5 S. 340 Nr. 74; RG. Bd. 28 S. 33 Nr. 6; Bernstein a. a. O.

[3]) Denkschr. z. Entw. eines HGB. S. 213.

[4]) RG. Bd. 28 S. 34 Nr. 6.

[5]) Staub, HGB. S. 1257 Anm. 15 § 355.

[6]) ROHG. Bd. 3 S. 143 Nr. 30.

[7]) vgl. auch ROHG. Bd. 9 S. 245 Nr. 76.

eingang, daß die Wechselforderung diese Eigenschaft verliert, d. h. statt im Haben im Soll verrechnet wird. Soll also eine Wechseldiskontierung von dem Kontokorrent ausgeschlossen werden, so bedarf es ausdrücklicher Willenserklärung; Wechselregreßforderungen sind im Zweifel immer ausgeschlossen.

Danach liegt also in dem Kontokorrentvertrag als pactum de non petendo eine Prolongation derjenigen Wechselforderungen, die wir oben als in das Kontokorrentverhältnis gehörig bezeichnet haben.

Die Wechselschulden, die später im Saldo verrechnet werden, sind dann auch noviert.[1])

b) Bedingungen.

Jedes Verpflichtungsgeschäft kann nach Belieben der Parteien an Bedingungen geknüpft werden. Eine unerlaubte Bedingung macht nun nach Ansicht einer Entscheidung des österreichischen Obersten Gerichtshofs die Prolongation nichtig; die Entscheidung „ließ die Prolongation unbeachtet".[2]) Nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs wäre wegen Vorhandenseins des § 138 dieselbe Entscheidung am Platze. Denn wenn die Wirkung einer Prolongation an eine unerlaubte Bedingung geknüpft ist, so ist die Bedingung zum Inhalt des Geschäfts gehörig, macht also die ganze Prolongation gegen die guten Sitten verstoßend und damit ungültig.[3])

Ist die Prolongation an eine erlaubte Bedingung geknüpft, so hängt ihre Wirksamkeit vom Eintritt der Bedingung ab. Ist diese Bedingung eine von der Handlungsweise des Prolongatars abhängige Potestativbedingung, so fällt die Verpflichtung des Prolonganten fort, wenn der Prolongatar die Bedingung nicht erfüllt.[4])

c) Vertretungsmacht.

Einige Rechtsfragen aus der Stellvertretungslehre sind ferner in Verbindung mit der Wechselprolongation zu erwähnen.

Vereinbart ein Geschäftsführer ohne Auftrag mit dem Wechselinhaber eine Stundung, so ist es nach den Grundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuchs wohl möglich, daß der Wechselschuldner, den der Geschäftsführer vertreten hat, sich darauf beruft.[5])

---

[1]) Ebenso Bernstein S. 322 Anm. 43 zu Art. 82; vgl. Recht 1908 S. 194 Ziff. 1156.

[2]) Peitler Bd. 1 S. 83 Nr. 101; Borchardt S. 444 Zus. 799e Anm. 1 zu Art. 82.

[3]) vgl. Enneccerus S. 449 I §§ 178, 188.

[4]) Bolze Bd. 20 S. 155 Nr. 332.

[5]) JurW. 1901 S. 539 Nr. 8; Rosenthal S. 90 Anm. 62 zu Art. 82.

Es enthält ferner die Ermächtigung, den Namen eines anderen als Wechselunterschrift auf den Wechsel zu setzen, nicht die gleiche Ermächtigung für einen Prolongationswechsel,[1]) also die Ermächtigung prolongieren zu lassen. Denn der streng begrenzte Rahmen der Vertretungsmacht kann vom Vertreter nicht willkürlich erweitert werden.

Auch der Prokuraindossatar ist, da er nur Vollmacht zum Geltendmachen des Wechselrechts hat, nicht befugt zu prolongieren.[2]) Dagegen meint Brauer,[3]) der Prokuraindossatar müsse nach den Umständen ermessen dürfen, wann der schicklichste Zeitpunkt zur Einklagung des Wechsels ist. Dies ginge aus Art. 17 hervor. Dem ist sicher beizustimmen; deshalb kann der Prokuraindossatar seine Klage auch beliebig verschieben, er darf sich nur nicht, wie dies durch eine Prolongation geschähe, zur Hinausschiebung der Klage verpflichten.

Liegt dagegen eine erweiterte Bevollmächtigung vor, verbunden mit dem Auftrag, im Namen des Machtgebers Darlehen aufzunehmen und die Prolongation der vom Machtgeber ausgestellten Akzepte zu bewirken, so ist der Vollmachtgeber verpflichtet, auch die vom Bevollmächtigten fälschlich mit dem Namen des Machtgebers akzeptierten und an Stelle der früheren Akzepte des Machtgebers als Prolongationswechsel verausgabten Wechsel einzulösen.[4]) Dies folgt aus dem weiten Rahmen, den die Vollmacht in diesem Fall hat.

Das eingebrachte Gut wird durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (s. § 1363 BGB.). Es bedarf nach § 1395 die Frau zur Verfügung über eingebrachtes Gut der Einwilligung des Mannes. Haftet nun das eingebrachte Gut für eine vor der Ehe von der Frau übernommene Wechselschuld, so kann die Frau über diese ohne des Mannes Genehmigung nicht verfügen. Zur Verfügung über eine Schuld gehört jedoch nicht der Abschluß eines pactum de non petendo intra certum tempus, das Begründen eines Leistungsverweigerungsrechts gegen die Forderung. Deshalb kann die Ehefrau einen einseitigen Prolongationsvertrag im vorliegenden Fall rechtswirksam allein abschließen.

---

[1]) Holdheims MonSchr. Bd. 14 S. 242 Nr. 25; Rosenthal S. 90 Anm. 61 zu Art. 82; Borchardt S. 520 Zus. 924 Nr. 9 Anm. 1 zu Art. 95; Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 1006; Puchelts Zeitschr. 1905 S. 312; Recht 1905 S. 650 Nr. 2729; dagegen Peitler Bd. 2 S. 201 Nr. 437; Arch. f. WR. Bd. 17 S. 203.

[2]) Kalessa S. 50 § 29; Grünhut Bd. 2 S. 129, 244 § 104 Anm. 2.

[3]) Arch. f. WR. Bd. 5 S. 26.

[4]) Borchardt S. 316 Zus. 697 Anm. 2a zu Art. 76.

Die Hingabe eines Prolongationswechsels fällt unter § 1399, ist nichts weiter als die Verpflichtung zu einer Leistung. Deshalb kann die Ehefrau nach § 1399 Abs. 1 rechtswirksam einen Prolongationswechselbegebungsvertrag abschließen. Zur causa dieses Wechselbegebungsvertrages ist nun zwar die causa des Erstakzepts gemacht, für welches das eingebrachte Gut haftet, jedoch ist für den Prolongationswechsel trotzdem zunächst nur das Vorbehaltsgut verhaftet. Deshalb kann die Ehefrau für vor der Begründung des gesetzlichen Güterrechts eingegangene Wechselverpflichtungen, die zum eingebrachten Gut gehören, auch durch zweiseitigen Prolongationsvertrag eine Stundung rechtswirksam ohne Genehmigung des Mannes abschließen.[1])

Verweigert der Mann nach Abschluß eines Wechselbegebungsvertrages durch die Frau seine Zustimmung, so bedeutet das also nichts weiter, als daß er seine Zustimmung zur Haftung des eingebrachten Gutes für den Prolongationswechsel nicht erteilt.

Stimmt jedoch der Mann einem Rechtsgeschäft nicht zu, das auch ohne seine Zustimmung gegen die Frau wirksam ist, so muß er dieses Rechtsgeschäft doch, soweit das eingebrachte Gut bereichert ist, nach den Vorschriften über Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung nach § 1399 Abs. 2 Satz 2 gegen sich gelten lassen. Es fragt sich demnach bei dem zweiseitigen Prolongationsvertrag, ob man in der Stundungsbewilligung eine Bereicherung sehen kann.

„Nach der Absicht des Gesetzgebers ist hierunter alles getroffen, was als Vermögenswert angesehen werden kann, durch dessen Übergang aus dem Vermögen des einen in dasjenige des andern der letztere bereichert wird. Man wird deshalb ein Erlangthaben schon überall da annehmen dürfen, wo dem Betreffenden eine rechtliche bedeutsame Position zuteil geworden ist, auch wenn sie kein Recht darstellt.“ [2]) Durch den zweiseitigen Prolongationsvertrag wird der Ehefrau bezüglich des eingebrachten Gutes eine rechtliche bedeutsame Position geschaffen. Man hat deshalb dann, wenn der Ehemann die Zustimmung zur Prolongationswechselhingabe nicht erteilt, in dem Verweigerungsrecht intra certum tempus, das die Prolongation schafft, eine Bereicherung zu erblicken, falls das Vorbehaltsgut nicht genügend Garantie zur Honorierung des Prolongationswechsels bietet. Die Herausgabepflicht des Ehemanns besteht in diesem Fall darin, daß er an der Stundungsverpflichtung des Gläubigers nicht festhalten

---

[1]) Im Ergebnis ebenso Neumanns Jahrb. Bd. 6 S. 1139; Bl. f. GenW. 1906 S. 317.

[2]) v. Mayr S. 113.

darf, diesem also gegenüber dem Ehemann ein Rücktrittsrecht von der Prolongation zusteht.

Hört die Verwaltung und Nutznießung vor Verweigerung der Zustimmung auf, so wird der zweiseitige Prolongationsvertrag auch bezüglich des eingebrachten Guts wirksam, ohne daß es einer nochmaligen Genehmigung der Ehefrau bedarf.[1])

d) Diskont und Zinsen.

Wie steht es nun bei der Prolongation eines Wechsels mit der Zinspflicht aus Art. 50 Ziff. 1 WO.?

Diese läuft der Regel nach vom Verfalltag des Wechsels. Da die Prolongation den Verfalltag unverändert läßt, läuft sie mangels ausdrücklicher Abänderungsbestimmungen der Parteien, als welche wir z. B. eine novierende Prolongation ansehen müssen, in regelmäßiger Weise.[2]) Sie ersetzt also, wenn kein Diskont verabredet ist, diesen; ist ein solcher vereinbart, so muß dies je nach den Willenserklärungen der Parteien entweder als Zusatzbestimmung und -pflicht zu Art. 50 gelten oder als Ersetzung der Vorschrift dieses Artikels durch die Parteivereinbarung. Dies letztere wird regelmäßig der Fall sein, so daß die Verabredung eines Diskonts die Zinspflicht aus Art. 50 Ziff. 1 aufhebt.

Ist ein Diskont nicht vereinbart, so kann man in der bloßen Stundung nicht schon einen Ausschluß der Bestimmung des Art. 50 Ziff. 1 sehen, weil die Stundung „regelmäßig gegen Diskont erfolgt".[3]) Denn es ist bei einem Schweigen über den Diskont wahrscheinlicher, daß 6% Zinsen vereinbart sind, als daß gar keine gezahlt werden sollen. Eine Benachteiligung der Regreßschuldner wäre dies keineswegs, da ja die Einklagung innerhalb der Verjährungsfrist beliebig erfolgen kann, die Regressaten aber auch bei Vorliegen einer Prolongation nur gemäß Art. 78 haften. Denn der Beginn der zu ihren Gunsten laufenden Frist wird ja nicht hinausgeschoben.

„Die für die Zeit der Stundung der Wechselsumme unter den Parteien event. verabredeten Zinsen laufen nur für die Dauer dieser zugestandenen Prolongation. Über diese Zeit hinaus können ohne besondere Vereinbarungen nur die gesetzlichen 6% verlangt werden." [4])

---

[1]) Komm. d. RGRäte Bd. 2 S. 76 Anm. 10 zu § 1396. Da die Wechselhingabe auch eine Leistung, also eine Verfügung darstellt, ist diese Analogie gerechtfertigt.

[2]) Ebenso Borchardt S. 267 Zus. 580a zu Art. 50; Arch. f. WR. Bd. 9 S. 213 Nr. 39, 40; dagegen Wächter, Enzykl. S. 748 § 2, derselbe, WR. S. 326 § 76.

[3]) v. Canstein S. 382 § 25.

[4]) Borchardt S. 267 Zus. 580b zu Art. 50.

Gegen die Ausstellung des Wechsels wird für diesen oft nur die Wechselsumme abzüglich der für die Kausalforderung vereinbarten Zinsen gezahlt. In diesem Fall enthält die Wechselsumme schon Zinsen, so daß in der Prolongation gegen Diskont, der sich als Zins der Wechselsumme für die Zeit der Prolongation darstellt, wenn diese vor Verfall vereinbart ist, der Tatbestand von § 248 Abs. 1 BGB. vorliegt. Es kann auch der aufgelaufene Zins erst bei Verfall des Wechsels verrechnet werden, so daß dann bei Ausstellung des Wechsels die volle Wechselsumme bezahlt ist, bei Ausstellung eines Prolongationswechsels diese Summe sich erhöht einmal um die aufgelaufenen Zinsen, sodann um den Diskont. Auch hier läge in der Ausstellung des Prolongationswechsels vor Verfall des alten ein Verstoß gegen § 248.[1]) Ebenso würde auch bei mehrmaliger Prolongation gegen Diskont die zweite schon eine Zinseszinsvereinbarung darstellen, die noch während des Laufs der ersten Prolongationsfrist abgeschlossen ebenfalls vor Fälligwerden der ersten Zinsen vereinbart wäre. Es würde also in diesen drei Fällen ein Verstoß gegen das Verbot des Anatozismus gefunden werden können.

Eine Analogie mit § 35 HGB. hiergegen wirken zu lassen, ist nicht am Platz, da nicht dieselben Verhältnisse vorliegen. Auch aus Art. 51, 53 WO. läßt sich ein allgemeiner Satz, daß für Ansprüche aus Wechselprolongtionen das zivilrechtliche Verbot des Anatozismus beseitigt sei, nicht herleiten.[2]) Sowohl also wenn der Diskont für die Prolongation schlechthin Zinseszinsen enthält, als auch wenn er sich als absichtlicher Umgehungsversuch des Zinseszinsverbots darstellt, ist die Diskontvereinbarung in Höhe der Zinseszinssumme nichtig; denn auch die Umgehungsversuche werden von § 248 als von einem Verbotsgesetz mitumfaßt.[3])

e) Prolongation der zivilen Bürgschaft.

Auch das einem Aval zugrunde liegende zivilrechtliche Bürgschaftsverhältnis kann durch die Wechselstundung prolongiert werden. „Die Verabredung derjenigen Personen, welche einen eigenen Wechsel auf der Vorderseite mitunterschrieben, nach welcher sie unter sich nur als Bürgen des Ausstellers dergestalt haften wollen, daß sie im Fall der Zahlungspflicht zu gleichen Teilen beizutragen, bezw. das von einem von ihnen Gezahlte zu ersetzen haben, wird dadurch allein, daß der Aussteller wegen

[1]) Ney S. 24 Anm. 16 zu § 6.
[2]) Neumanns Jahrb. Bd. 4 S. 998; JurW. 1903 S. 433 Nr. 8.
[3]) JurW. a. a. O.

seiner Zahlungsunfähigkeit einen neuen Prolongationswechsel ausgestellt und jene Personen auf die Rückseite desselben ihr Blankoindossament geschrieben, unter diesen Kontrahenten nicht aufgehoben. Die durch ihre Mitunterschrift im eigenen Wechsel verbriefte Bürgschaft ist vielmehr unter ihnen nur in veränderter Wechselform prolongiert worden".[1])

f) Verjährung.

Wird eine Prolongation nach Verjährung, also dem Erlöschen der Wechselforderung eingegangen, so ist das ein Schuldanerkenntnis und hat nur eventuell zivile Folgen. Das Wechselrecht kann durch sie nicht mehr aufleben; denn der Zweck der Prolongation ist Verlängerung eines Wechselrechts und kann bei einem Wechsel, der die Wechselkraft verloren hat, nicht erreicht werden,[2]) zumal die Wechselforderung durch Verjährung erlischt, also nicht einmal eine naturalis obligatio zurückbleibt. Ein Verzicht auf den Verjährungseinwand ist darin nicht zu finden,[3]) weil das Bewußtsein diesen Einwand zu besitzen und die Absicht auf dies bekannte Recht zu verzichten aus einer solchen Prolongation nicht zu ersehen ist.

„In dem Gewerbeblatt für das Großherzogtum Hessen Bd. 48 S. 561 wird die Rechtsauffassung vertreten, es könne ein Gläubiger der Verjährung seines Anspruchs aus §§ 196, 201 BGB. dadurch wirksam vorbeugen, daß er seinem Schuldner vor Ablauf der Verjährungsfrist das Anerbieten einer Stundung mache unter dem Hinzufügen, auf eine Annahmeerklärung seinerseits zu verzichten, indem dadurch die Hemmung gemäß §§ 202, 205 BGB. erfüllt werde. Gestützt wird diese Auffassung auf § 151 BGB., wonach der Vertrag durch Annahme des Antrages zustande kommt, ohne daß die Annahme dem Antragenden gegenüber erklärt zu werden braucht, wenn eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist, sowie auf den das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben. Solches wird daraus gefolgert, daß es gegen Treu und Glauben verstoße, wenn der Schuldner das ihm gemachte Anerbieten nicht ablehne, weil der Gläubiger in den Glauben versetzt werde, es werde dasselbe angenommen, und er daraufhin weitere Maßnahmen zur Beitreibung seines Anspruches unterlasse."[4])

---

[1]) Borchardt S. 352 Zus. 747 d zu Art. 81.

[2]) ÖAGZ. 1861 Nr. 55 S. 218; Arch. f. WR. Bd. 8 S. 178; Swoboda ebendort Bd. 16 S. 41; Rhein. Arch. Bd. 52 S. 82.

[3]) Bernstein S. 40 Anm. 2; Krall Nr. 198.

[4]) Recht 1906 S. 495.

Hierbei wird der Grundsatz des § 154 außer acht gelassen, nach welchem im Zweifel ein Vertrag nicht geschlossen ist, solange sich die Parteien nicht über alle Punkte des Vertrages geeinigt haben, über die nach der Erklärung einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden soll.[1]) Nun ist über den Verzicht auf die Annahmeerklärung von seiten des Schuldners keine Erklärung geschehen, § 154 fände also Anwendung.

Außerdem ist auch wohl in praxi ein Fall nicht vorzulegen, in dem der Gläubiger bei einer so komplizierten juristischen Manipulation nicht bösgläubig ist. Dann sind aber auch die Grundsätze von Treu und Glauben unanwendbar. Die oben dargelegte Ansicht ist also in allen Punkten widerlegt.

Wie steht es mit der Unterbrechung der Verjährung bei Ablehnung eines Stundungsgesuchs? Hier ist zwar ein Prolongationsvertrag gar nicht zustande gekommen, trotzdem aber ist die Verjährung unterbrochen; denn es liegt ein Anerkenntnis in dem Gesuch, insofern die Überzeugung, Schuldner zu sein, in der Bitte um Stundung genügend klar zum Ausdruck kommt.[2])

g) negligentia in exigendo.

Der Abschluß eines Prolongationsvertrages kann für den Prolonganten Dritten gegenüber eine Schadensersatzpflicht nicht begründen. Der Mitaussteller eines Wechsels, der nur zwecks Verbürgung unterzeichnete, kann gegen den Wechselgläubiger keinen Schadensersatzanspruch erheben um deswillen, weil der Gläubiger demjenigen Mitaussteller, der Hauptschuldner ist, Zahlungsausstand gewährt (den Wechsel prolongiert), darauf dem erstgenannten Mitaussteller auf dessen während der Prolongationsfrist ohne Realoblation geschehene Erklärung, den Wechsel zahlen zu wollen, die Herausgabe des Wechsels verweigert hat, und dann nachher Insolvenz des Hauptschuldners eingetreten ist.[3]) Denn der bürgende Mitaussteller haftet wechselmäßig, hat also weder das beneficium excussionis noch die als Folgerung aus diesem hervorgehende Einrede, daß der Gläubiger durch eigene Nachlässigkeit verschuldet habe, daß er vom Hauptschuldner keine Befriedigung erlangen konnte.[4]) Auch wenn der Gläubiger ohne Vorliegen einer Prolongation seine Klage bis zur Insolvenz des Schuldners verschoben hätte, wäre eine Weigerung des Bürgen wegen negligentia in exigendo nicht berechtigt.

---

[1]) Recht 1906 S. 495; Oertmann S. 620 II, 2 zu § 202.
[2]) Recht 1905 S. 469 Nr. 1830.
[3]) ZHR. Bd. 36 S. 616 Nr. 35; Borchardt S. 359 Zus. 757 Nr. 14 zu Art. 81; Rhein. Arch. Bd. 67 S. 284.
[4]) Mecklenb. Zeitschr. Bd. 7 S. 60ff. Nr. 13.

h) Strafrecht.

Endlich kann die Prolongation auch im Strafrecht eine Rolle spielen. Ist sie durch Täuschung veranlaßt, so erfüllt sie möglicherweise die Voraussetzungen des § 263 StGB.

Die Erlangung einer weiteren Zahlungsfrist bedeutet auch für den vermögenslosen Schuldner eine Verbesserung seiner Vermögenslage. Die Erstrebung einer Stundung kann deshalb auch in diesem Fall als Absicht der Verschaffung eines Vermögensvorteils angesehen werden,[1]) der nach den verschiedenen Ansichten bald rechtswidrig sein kann, bald nicht.[2])

In der durch Täuschung herbeigeführten Prolongation eines Wechsels kann eine Vermögensbeschädigung gefunden werden, sollte auch der Schuldner zur Zeit der Prolongation keine Zahlungsmittel besessen haben. „Denn der prolongierte Wechsel hat schon wegen des Diskontoabzugs einen geringeren Wert als der fällige; mit dem Hinausschieben des Zahlungstages wächst außerdem die Gefahr des Gläubigers.“[3])

Rechtsvergleichung.

1. Österreich, 2. Schweiz, 3. Frankreich, 4. England.

Österreich.

Im Wechselrecht Österreichs finden sich in den über die Prolongation herrschenden Streitfragen manche Abweichungen vom deutschen Recht. Einer nur mündlich erfolgten Prolongation sind wechelrechtliche Wirkungen nicht zuerkannt.[4]) Die Wechselverjährung wird also durch sie nicht hinausgeschoben.[5]) Eine mündliche Prolongation kann auch nach österreichischem Recht durch Annahme von Zinsen zustandekommen.[6]) Während das Reichsrecht jedoch eine Prolongationsvereinbarung vor Ausstellung des zu prolongierden Wechsels als gültig anerkennt, ist eine solche Vereinbarung vor Akzeptation des Wechsels in Österreich wegen des § 887 des allgem. BGB. mündlich ungültig.[7]) Sie bedarf zur Gültigkeit der Schriftform.[8])

---

[1]) Recht 1902 S. 80 Nr. 405.
[2]) vgl. z. B. RG. Bd. 21 S. 114 Nr. 44, Bd. 26 S. 354 Nr. 136.
[3]) Borchardt S. 315 Zus. 694 Nr. 2 zu Art. 75; RGSt. Bd. 1 S. 12.
[4]) Czelechowsky Bd. 2 S. 271 Nr. 582.
[5]) Derselbe Bd. 1 S. 103 Nr. 105.
[6]) Derselbe Bd. 3 S. 96 Nr. 687.
[7]) Derselbe Bd. 2 S. 186 Nr. 509.
[8]) Bernstein S. 39 Abs. 4.

Eine auf zwei bis drei Jahre gewährte Prolongation gilt auch, wie wir es für das Reichsrecht angenommen haben, mindestens als unzweideutig auf zwei Jahre erklärt.[1]) Dagegen ist eine auf unbestimmte Zeit gewährte Prolongation, etwa mit den Worten: „bis in den November 1876 bewilligt" im Gegensatz zu unserer Annahme im Reichsrecht wegen Unbestimmtheit des Erklärungsinhalts für unbeachtlich angenommen worden.[2])

Die größte Verschiedenheit zwischen dem Reichsrecht und dem Österreichs liegt in der Auffassung der auf den Wechsel beurkundeten Prolongation, den Prolongationsvermerken. Diesen wird wechselrechtliche Kraft beigelegt;[3]) wenn sich auch Entscheidungen von Untergerichten im Sinne der von uns für das Reichsrecht dargelegten rein zivilrechtlichen Wirkung einer solchen Prolongation entschieden haben,[4]) so ist der oberste Gerichtshof doch immer dagegen aufgetreten.[5]) Danach kommt die Prolongation allen Wechselschuldnern zugute, der Verfalltag des Wechsels ist hinausgeschoben und damit auch die Pflicht zur Protesterhebung; ebenso ist die Verpflichtung des Avals zeitlich erweitert.[6]) Dadurch kommt der oberste Gerichtshof hinsichtlich der Verjährung zu dem gleichen Ergebnis wie wir. Auf Grund des Satzes: agere non valenti, non currit praescriptio ist auch der Beginn der Verjährungsfrist durch die Prolongation hinausgeschoben,[7]) eine Ausnahme von dem in Österreich noch geltenden Art. 80 WO. anerkannt.

Für die zweiseitige Prolongation mit Hingabe eines Prolongationswechsels gelten auch in Österreich die von uns für das Reichsrecht entwickelten Grundsätze. Es liegt u. a. in der Hingabe des Prolongationswechsels auch die Anerkennung der Schuld.[8])

Schweiz.

Die Schweiz hat einige ausdrückliche Bestimmungen über die Wechselprolongation in dem Bundesgesetz über das Obli-

---

[1]) Czelechowsky Bd. 2 S. 290 Nr. 602; Friedländer S. 119 Nr. 109 zu Art. 82.

[2]) Czelechowsky Bd. 1 S. 191 Nr. 193; Bernstein S. 41.

[3]) St. in ÖAGZ. 1852 S. 373 Nr. 95.

[4]) LG. und OLG. Graz in Czelechowsky Bd. 1 S. 161 Nr. 166.

[5]) Czelechowsky Bd. 1 S. 161 Nr. 166, Bd. 3 S. 192 Nr. 752; Bernstein S. 38 Abs. 5.

[6]) Friedländer S. 60 Nr. 7 zu Art. 41.

[7]) Peitler Bd. 1 S. 189 Nr. 220.

[8]) Friedländer S. 86 Nr. 4 zu Art. 77; Seufferts Arch. Bd. 50 Nr. 267; Peitler Bd. 1 S. 101 Nr. 124, Bd. 2 S. 69 Nr. 321; Czelechowsky Bd. 3 S. 126 Nr. 797.

[9]) Czelechowsky Bd. 3 S. 259 Nr. 786.

gationenrecht v. 14. 6. 1881. Es sagt Art. 761: Gewährt der Wechselinhaber dem Akzeptanten eine Prolongation der Verfallzeit, so verliert er seine Rechte gegen diejenigen Vormänner, welche in diese Prolongation nicht eingewilligt haben. Art. 803 und 829 Abs. 2 bestimmen: ist der Wechsel prolongiert worden, so wird die Verjährungsfrist von dem Tage der abgelaufenen Prolongation an berechnet.[1])

Durch diese Vorschriften wird also der Prolongation wechselrechtliche Wirkung zugesprochen, wenn auch nur inter partes.[2]) Nicht wirkt sie gegenüber den ihr nicht beigetretenen Regreßpflichtigen.[3]) Auch der Aval, welcher der Prolongation nicht zugestimmt hat, wird im schweizerichen Recht frei.[4]) Die Möglichkeit der Regreßnahme auf Grund eines zur ursprünglichen Verfallzeit erhobenen Protestes ist hiermit ausgeschlossen. Es sind dadurch die Streitfragen, die den prolongierten Wechsel betreffen, für das Gebiet der Schweiz beseitigt, gleich ob eine einseitige Stundung oder ein zweiseitiger Prolongationsvertrag vorliegt.

Hinsichtlich der Frage, ob die Hingabe eines Prolongationswechsels eine Novation darstelle, finden wir in dem Konkordatsentwurf zu der Bestimmung, die später als Art. 761 in das Obligationenrecht übergegangen ist,[5]) eine Begründung, welche der Ansicht ist, die Verlängerung durch Prolongation bewirke eine Novation. Somit besteht nach Hingabe des Prolongationswechsels eine neue Wechselschuld, die durch Untergang der ursprünglichen entstanden ist. Dasselbe Ergebnis wird von schweizerischen Autoren auch aus Art. 761 gefolgert.[6])

Frankreich.

Das französische Recht steht hinsichtlich der Prolongation auf dem Standpunkt des schweizerischen Rechts,[7]) ohne dies jedoch in einer ausdrücklichen Vorschrift auszusprechen. Während der Prolongatar verhaftet bleibt, haben die übrigen Vormänner gegen den prolongierenden Inhaber die exception du terme. Dies ist aus einer Rechtsanalogie aus Art. 157, 135 und 161 des code de commere herzuleiten, in Verbindung mit code civil art. 1244.[8])

---

[1]) Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 14. Brachmonat 1881.
[2]) Lehmann § 145 Anm. 7, § 142 Anm. 14, § 133 Anm. 5a.
[3]) Meyer S. 281 § 51; Schneider-Fick S. 939, 962.
[4]) Schneider-Fick a. a. O.
[5]) Schweizer Konkordat = WO. für Basel, Bern, Luzern, Schaffhausen, Solothurn § 44.
[6]) So Glücksmann S. 75 § 17; Schneider-Fick S. 939 zu Art. 761.
[7]) Meyer S. 283 § 51.
[8]) vgl. hierzu Lyon-Caen, Renault Bd. 4 S. 222 Nr. 287.

Während solches für den prolongierten Wechsel gilt, herrscht hinsichtlich des Prolongationswechsels in Frankreich derselbe Streit über die Novationswirkung wie bei uns. Nach Art. 1273 code civil ist eine solche Novation im Zweifel nicht zu vermuten.[1]) Ist aber eine Novation ausdrücklich vereinbart, so gilt nur der neue Prolongationswechsel. Die Regreßpflicht aus dem alten Wechel ist dann untergegangen. Häufig wird dies aber auch ohne Annahme einer Novation geschehen sein, wenn nämlich die den Regreß erhaltenden Wechselakte wegen Hingabe des Prolongationswechsels vernachlässigt sind und die Regreßschuldner deshalb dem Inhaber die Bestimmungen der art. 168 und 170 code de commerce entgegenhalten können.[2])

Durch die Prolongation wird auch nach französischem Recht die Verjährung unterbrochen. Es liegt in der Bitte um Stundung ein Anerkenntnis der Schuld.[3]) Dies geht hervor aus art. 189 code de commerce und art. 2248 code civil. Man wird auch eine Hemmung der Verjährung durch Prolongation, selbst wenn sie vor Verfall geschehen ist, annehmen müssen auf Grund des art. 2257 code civil: la prescription ne cours point à l'égard d'une créance à jour fixe, jusqu'a ce que ce jour soit arrivé. Ist dagegen die Stundungsfrist nicht bestimmt, einfach nur prolongiert, so würde dieser Bestimmung nach die Verjährung vom ursprünglichen Verfalltag an gerechnet werden müssen. Diesem Ergebnis widersetzt sich jedoch die Wissenschaft. Ist der Termin der Zahlung unbestimmt und tritt er bis zum Tod des Gläubigers nicht ein, so ist die Verjährung gehemmt bis zum Tod.[4])

---

[1]) Puchelts Zeitschr. Bd. 19 S. 525 f.; Lyon-Caen, Renault S. 242 Ziff. 310 (Bd. 4): Il faut appliquer la règle générale suivant laquelle la novation ne se présume pas. S'il y a une novation proprement dite, il n'y a plus à tenir compte que du nouvel engagement. Vgl. Arch. f. WR. Bd. 10 S. 401.

[2]) Lyon-Caen, Renault Bd. 4 S. 242 Ziff. 310: Même sans novation, l'arrangement entre le porteur et le tiré accepteur aura souvent pour effet d'éteindre la dette de la plupart des obligés, parce que les conditions, auxquelles est subordonné l'exercice du recours ne seront pas observés et que, par suite, certains obligés auront le droit d'opposer au porteur la déchéance en vertu des art. 168 et 170 c. c.

[3]) Lyon-Caen Bd. 4 S. 329 Ziff. 440, 441: Ainsi, le débiteur a payé les intérèts, il a donné un accompte, demandé un délai, voilà des actes de reconnaissances qui interrompent la prescription . . . La reconnaissance peut être expresse, elle peut ainsi être tacite.

[4]) Ed. Fuzier-Herman, Alcide Darras Bd. 4 S. 1330 Nr. 12 zu Art. 2257; Aubry et Rau Bd. 2 S. 484, welcher sagt: Le dernier alinéa de l'art. 2257 ne parle, il est vrai, que des créance à jour fixe. Mais la disposition qu'il renferme doit s'appliquer a fortiori aux créances à termes incertains, qui, pour la fixation du point de départ de la prescription peu-

Das Abschneiden auch der rein zivilrechtlichen Prolongationseinrede durch Weitergabe des Wechsels ist im französischen Recht deshalb nicht möglich, weil die Wechselprolongation regelmäßig eine Stundung der zivilrechtlichen Kausalforderung in sich schließt, das französische Recht aber den gutgläubigen Eigentumserwerb des Wechsels nicht kennt; „denn dem französischen Recht ist die dem deutschen zugrunde liegende Trennung der abstrakten Wechselverpflichtung von der ihr zugrunde liegenden Forderung fremd".[1]) Einreden gegen letztere gehen also auch gegen den Wechsel. Es fehlt dem französischen Wechselrecht an einer dem Art. 74 u. 82 analogen Bestimmung.[2]) Die Prolongation hat das Regreßrecht des Prolonganten gegen seine Vormänner genommen, ihm aber selbst die Verpflichtung auferlegt, mit der Zahlung bis zum Ablauf der Prolongationsfrist zu warten. Diese Modifikation der Schuld haftet dem Wechsel an. Der Indossant aber steht ein für den Zahlungseingang nach den Angaben auf dem Wechsel, wenn er ihn weiterbegibt.[3])

England.

Im englischen Recht ist die Prolongation auch in mündlicher Form gültig. „Nach den allgemeinen Regeln des Beweisrechts aber ist ein mündlicher Vertrag, welcher im Widerspruch mit den schriftlichen Vertragsbedingungen steht, nicht zum Beweis zulässig. Ein gleichzeitig mit Abgabe der Wechselverpflichtung vom Wechselberechtigten gegebenes Versprechen, am Fälligkeitstag den Wechsel nicht einzufordern, sondern prolongieren zu wollen, würde deshalb nicht bindend sein."[4])

Die Prolongation wirkt nach englischem Recht in der Regel für alle Regreßschuldner, die gegen den Prolongatar vorzugehen berechtigt wären,[5]) wenn nicht diese in die Prolongation ein-

---

vent et doivent être assimilés à des créances conditionelles. Liège 6 novembre 1823, et Rennes 9, juillet 1840, D. Rép. vo. Prescription civile, nos. 770 et 773, Req., 17. août 1831, D. eod. vo., vo. Emigré, no. 386.

[1]) Recht 1906 S. 919.

[2]) v. Canstein S. 491 § 31.

[3]) Lyon-Caen, Renault Bd. 4 S. 107 Ziff. 132: Ainsi celui qui fait un endossement transfere le titre et s'engage en même temps à le payer en cas, ou le débiteur principal ne le ferait pas.

[4]) Goldschmidt Bd. 11 S. 1 Nr. 2, 1, S. 395 VIII.

[5]) Byles S. 283f. sagt:

If the holder once destroy or suspend, or by binding agreement with the acceptor contract to destroy or suspend, the right of action against the acceptor, the drawer and indorsers are at once discharged . . . . A release to the acceptor discharge the indorsers.

gewilligt haben. Es wird also der indorser, welcher in die Prolongation eingewilligt hat, nicht befreit.[1]) Bei Einwilligung aller indorser liegt eine Befreiung aller Nachmänner des Prolongatars vor, auch solcher, die zugleich Nachmänner des Prolonganten sind. Eine Befreiung des Ausstellers befreit alle Indossanten. Die Nachmänner des Prolongatars nämlich sind im englischen Recht als Bürgen des Prolonganten anzusehen.[2]) Ein englischer Bürge aber wird von seiner Verbindlichkeit befreit, wenn der Gläubiger ohne Einverständnis des Bürgen durch gültigen Vertrag einen wenn auch noch so kleinen Aufschub gewährt. Im Gegensatz hierzu sind Meyer und v. Canstein der Ansicht, daß die Prolongation im englischen Recht nur Wirkungen inter partes zeige.[3]) Dies gilt jedoch wohl nur für das amerikanische Recht.

Die Vormänner des Prolongatars bleiben von der Prolongation unberührt.[4])

Wird die Prolongation auf dem Wechsel vermerkt, so ist damit die Änderung der Zahlungszeit des Wechsels ersichtlich gemacht. Dies ist aber nach sect. 64 Nr. 2 [5]) eine wesentliche Änderung, welche nach sect. 64 Nr. 1 den Wechsel ungültig macht, wenn nicht alle Personen, die aus dem Wechsel haftbar

---

Chitty S. 299 meint:

The acceptor of a bill and the maker of a note are the parties primarily liable on the contract; and the drawer and indorsers, being in the nature of sureties, are discharged from their liability, if indulgence be granted to the principal without their privity. If, therefore, the holder of a bill or note agrees for good consideration, with the acceptor of the bill or maker of the note, to give him time for payment, without the concurrence of other parties, who are entitled to sue such acceptor or maker on the bill or note, they will in general be thereby discharged from all liability.

[1]) Byles S. 298: No indulgence to an acceptor or other prior party will discharge an indorser, if the indorser previously consent to it.

[2]) Goldschmidt S. 395 IX.

[3]) Meyer Bd. 1 S. 283 § 51; v. Canstein S. 519 § 32 Ziff. 10; nach Meyer a. a. O.; Daniel Bd. 2 S. 310 § 1290.

[4]) Chitty S. 303: Indulgence to a subsequent party leaves the liability of those, who precede him as it was before.

[5]) Der Bill of Exchange Act, 18. 8. 1882 sect. 64 (1) where a bill or exceptance is materially altered without the assent of all parties liable on the bill, the bill is avoided except as against a party who has himself made, authorished or assented to the alteration, and subsequent indorsers. Provided that.

Where a bill has been materially altered, but the alteration is not apparent and the bill is in the hand of a holder in due course, such holder may avoil himself of the bill as if it had not been altered, and may enforce payment of it according to its original tenour. (2) in particular the following alterations are material, namely, any alteration of the date, the sum payable, the time of payment, the place of payment, and, where a bill has been accepted generally, the addition of a place of payment without the acceptors assent.

sind, zustimmen. In einem solchen Fall bleibt der Wechsel nach sect. 64 jedoch gegenüber dem gültig, der die Änderung selbst ausgeführt, dazu Auftrag gegeben oder seine Zustimmung erteilt hat, sowie gegenüber späteren Indossanten. Ist die wesentliche Änderung nicht offensichtlich, hatte also der legitimierte Inhaber den Wechsel in gutem Glauben gegen Valuta empfangen und zu der Zeit, zu der der Wechsel an ihn begeben wurde, keine Kenntnis irgendeines rechtlichen Mangels in dem Recht der übertragenden Person besessen,[1]) war der Inhaber also nach englischem Sprachgebrauch ein holder in due course, so kann der Indossatar des Prolonganten sich des Wechsels bedienen, wie wenn derselbe nicht geändert worden wäre, und kann die Bezahlung nach dem ursprünglichen Wortlaut erzwingen. Es kann also hier die Prolongationseinrede durch gutgläubigen Erwerb untergehen.

Da im englischen Recht der gutgläubige Erwerber gegen Entgelt nicht etwa aus dem Recht seiner Vormänner, sondern aus eigenem Recht klagt, so daß Einreden, welche der Beklagte gegen Vormänner hatte, gegen den Inhaber oben erwähnter Art unwirksam sind,[4]) so kann auch ein Prolongationswechsel durch gutgläubigen Erwerb diese Eigenschaft verlieren.

Bei Hingabe eines Prolongationswechsels ist eine Novation auch nach englischem Recht nur anzunehmen, wenn der Gläubiger dem Schuldner den alten Wechsel zurückgibt.[2]) Sonst hat die Hingabe eines Prolongationswechsels dieselben Wirkungen auf den ursprünglichen Wechsel wie die Hingabe eines Wechsels auf die Zivilschuld. Der Wechsel ist Zahlung unter der Bedingung, daß die alte Schuld auflebt, wenn der Wechsel nicht realisiert wird.[3]) Die Hingabe des Prolongationswechsels braucht im Gegensatz zum deutschen Recht erst bei Verfall des alten Wechsels stattzufinden.[4]) Alle Einreden aus dem alten Wechsel gehen auch gegen den Prolongationswechsel.[5]) Ist der Prolongationswechsel

---

[1]) Wertheim S. 287.

[2]) ZHR. Bd. 29 S. 494.

[3]) vgl. hierzu Byles S. 298; Chalmers S. 221: when a bill is given in renewal of a former bill, and the holder retains that former bill, the renewal operates merely as a conditional payment thereof.

[4]) Chalmers S. 221: a bill given in renewal of another bill operates in the same way as a bill given in respect of any other debt. The ordinary effect of giving a bill is that the remedy for the debt is suspended until the dihonor of the bill.

[5]) Chalmers S. 221: When there is anagreement fort renew, it need not be made before its neatority.

[6]) Chalmers a. a. O.: When the holder of the renewed bill could not have maintained an action on the original bill, he cannot sue on the renewed bill. Siehe auch Byles S. 308, 164.

ungültig oder vernichet, so ist noch Klage aus dem alten Wechsel möglich.[1])

Die Verjährung der Wechselforderung wird durch eine Prolongation auf dem Wechsel gehemmt, da dieser ja zwischen den unmittelbaren Kontrahenten nach der ausdrücklichen Bestimmung der sect. 64 gültig bleibt. Eine mündliche Prolongation wird die Verjährung ebenfalls inter partes hinausschieben, da ja auch sie inter partes wirkt.

Schluß.

Haben wir hiermit de lege lata die Prinzipien festgestellt, die für die Wechselprolongation zu gelten haben, so fragt sich, ob die Gesetze den Anforderungen der Praxis genügen oder ob nicht de lege ferenda eine Änderung der Wechselordnung geboten erscheint.

Wir sahen, daß der Prolongation nach heutigem Recht nur eine Wirkung inter partes zukommt, und dies ist auch aus dem Wesen des Wechselrechts heraus aufrechtzuerhalten. Da jedoch das Schweigen über die Prolongation in unserem Wechselgesetz Anlaß zu Streitfragen gibt und zur Klärung und Abgrenzung des Wechselrechts eine Bestimmung über die Prolongation nur förderlich wäre, könnte man einen Zusatz zur Wechselordnung nur begrüßen, der diesen Erwägungen Rechnung trüge.

Schon der Entwurf zur russischen Wechselordnung von 1883, der sich fast vollständig aus Bestandteilen der deutschen Wechselordnung zusammensetzte, hatte in Art. 155 die Bestimmung aufgenommen: die Prolongation wirkt nur unter den Kontrahenten. Dies wäre nach dem heutigen Standpunkt der Praxis unter Abänderung in die Fassung: die Prolongation wirkt wechselmäßig nur inter partes, auch de lege ferenda für das deutsche Recht durchaus zu empfehlen. Denn der Erledigung mancher Zweifel ständen Nachteile durch Einsetzung einer so kurzen Bestimmung nicht gegenüber.

Wenn man aber auf dem Standpunkt steht, gerade weil die Prolongation nur inter partes wirke, gehöre eine Bestimmung über sie nicht ins Wechselrecht, so sahen wir oben, daß sie bezüglich der Verjährung der Billigkeit halber immer wechselrechtliche Wirkungen wenigstens inter partes äußert und dem Gläubiger so eine Klage im Wechselprozeß ermöglicht, wenn auch die vom ursprünglichen Verfalltag laufende Verjährungsfrist

[1]) Byles S. 251: If the second bill be discharged by an alteration, an action may be brought on the first.

schon verstrichen ist. Damit wäre die wechselmäßige Wirkung der Prolongation unabweisbar, das theoretische Bedenken also nicht stichhaltig.

Aus diesen zuletzt erwähnten Gründen ist auch die Aufnahme einer ähnlichen Bestimmung in den Entwurf eines Weltwechselrechts erwünscht. Zwar ist hier nur das materielle Wechselrecht im engsten Sinn aufzunehmen und zivilrechtliche Beziehungen des Wechsels wegen der Verschiedenheit der nationalen Rechte auszuscheiden. Jedoch ist eben diese Scheidung zwischen Zivil- und Wechselrecht eine künstliche,[1]) theoretisch gebotene. Deshalb muß sie den Forderungen der Praxis weichen; denn diese dient nicht der Theorie, sondern umgekehrt. Die Praxis erfordert aber für ein einheitliches Weltwechselrecht als erstes erschöpfende Behandlung des Wechselrechts im engeren Sinn. Wenn aber die Prolongation immer wechselrechtliche Wirkungen wenigstens auf die Verjährung haben muß, so wäre eine oben für das deutsche Recht vorgeschlagene Regelung auch für das Weltwechselrecht nicht angebracht.

Der Einwurf, daß die Stundung als solche dem Zivilrecht angehöre, würde unserer Ansicht deshalb keinen Abbruch tun, weil die von uns vorgeschlagene Bestimmung nur der schärferen Abgrenzung von Zivil- und Wechselrecht diente und die Vorschriften der einzelnen nationalen Zivilrechte über Stundung ja ganz unberührt ließe. Es würden ja nicht dadurch die Wesenswirkungen der Wechselprolongation festgestellt, sondern nur diesen vom Zivilrecht zu regelnden Wesenswirkungen im Wechselrecht der Platz angewiesen werden, den dieses der Prolongation einräumen kann.

Ein Grenzrecht zwischen Wechselrecht und Zivilrecht zu schaffen, ist aber der Einheitlichkeit des ersteren wegen unbedingtes Erfordernis. Deshalb ist, wie auch eine dem Art. 82 unserer Wechselordnung entsprechende Bestimmung für das Weltwechselrecht nicht entbehrt werden kann,[2]) eine solche über die interne Wirkung der Prolongation auf jeden Fall zu befürworten.[3])

---

[1]) Wieland in ZHR. Bd. 66 S. 4.
[2]) Wieland a. a. O.
[3]) Dagegen Meyer Bd. 2 S. 176; dafür Cohn in Zeitschr. f. vergl. RW. Bd. 4 S. 101 ohne Begründung.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.

Lebenslauf.

Ich bin am 14. September 1890 in Berlin geboren, besuchte von 1898 bis 1902 das Joachimsthalsche Gymnasium in Berlin, von 1902 bis 1908 das Gymnasium Philippinum zu Marburg i. H. Die ersten 3 Semester, 1908—1909, studierte ich in Heidelberg bei Bekker, Schröder und Endemann, darauf 1909—1910 in Freiburg bei v. Rohland und Schmidt, endlich in Marburg 1910 bis 1911 bei Heymann, Enneccerus, Träger, Leonhard.

Am 19. Dezember 1911 bestand ich in Cassel mein Referendarexamen, am 19. März 1913 mein mündliches Doktorexamen in Marburg i. H.